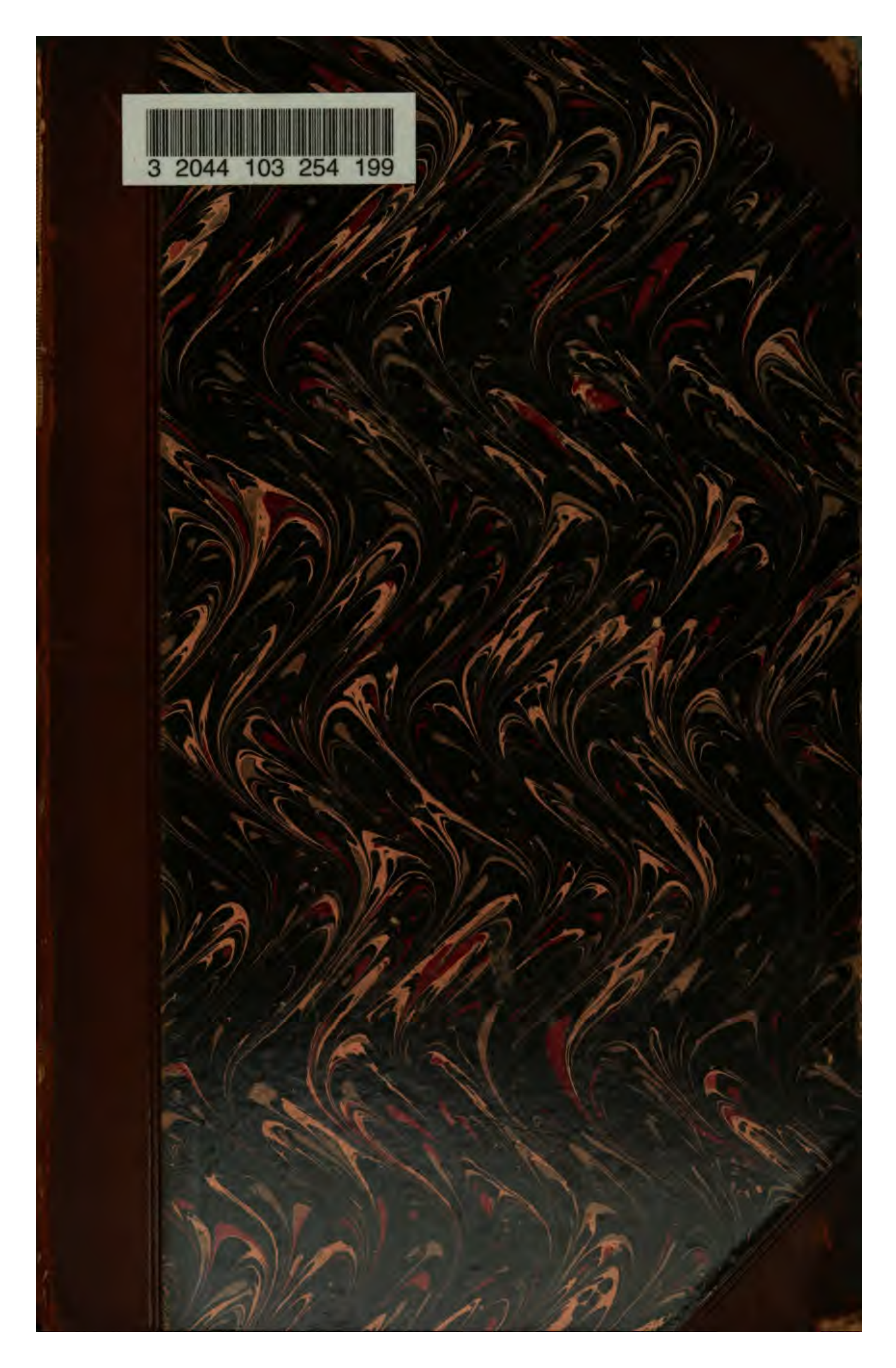
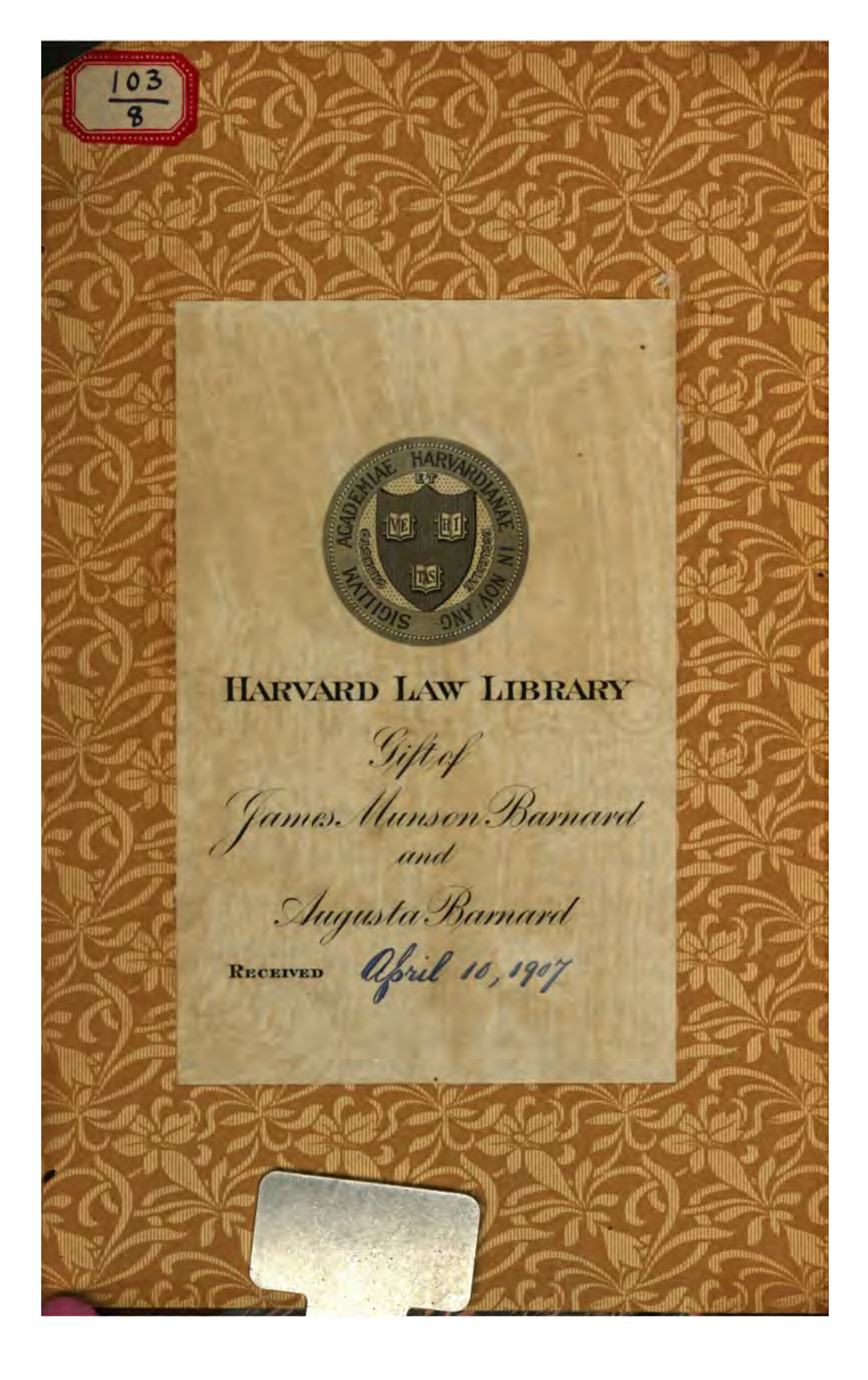
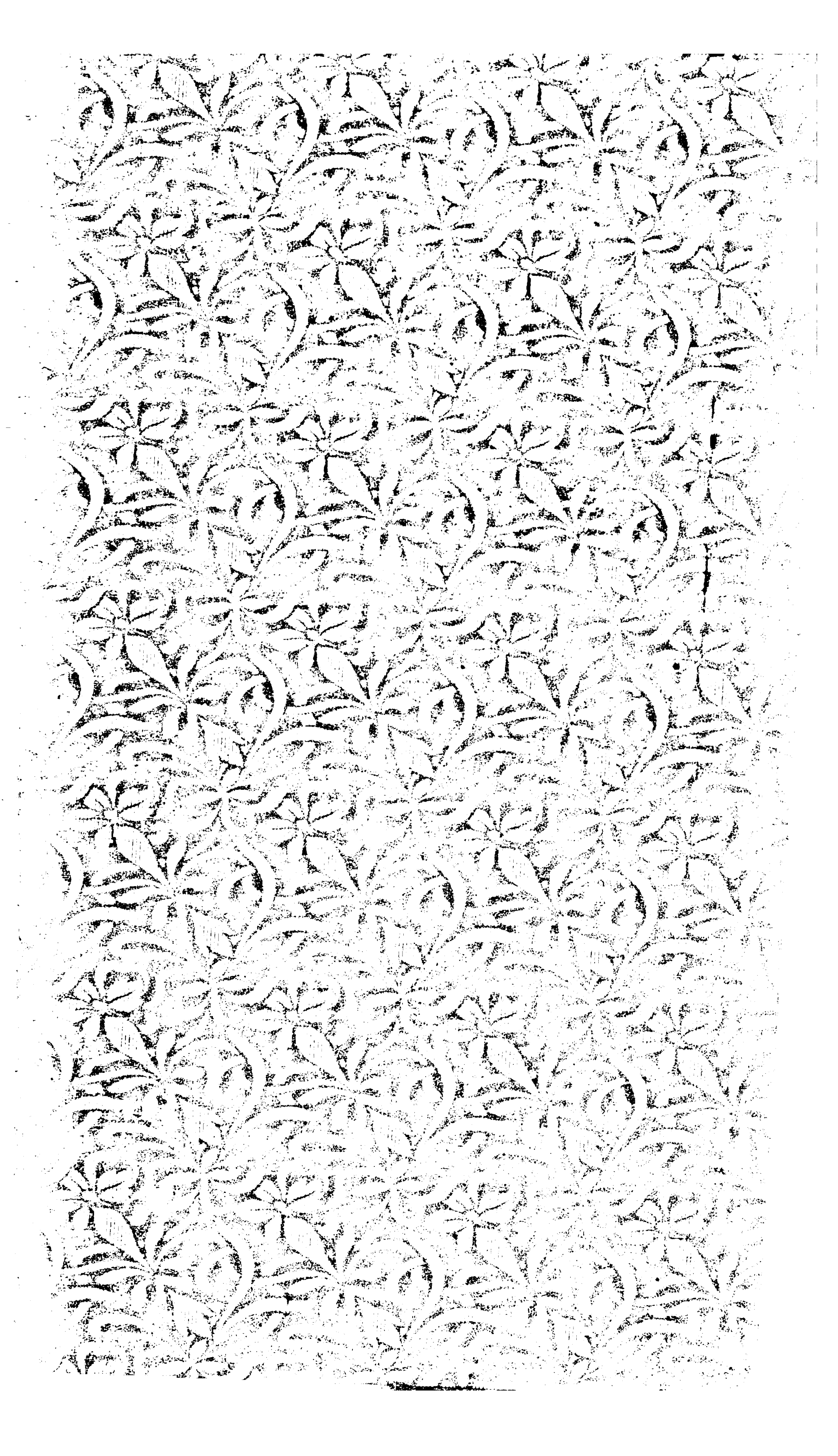

3 2044 103 254 199


103
8
HARVARD LAW LIBRARY
Gift of
James Munson Barnard
and
Augusta Barnard
RECEIVED April 10, 1907



Völkerrechtliche Okkupation

und

deutsches Kolonialstaatsrecht.

Von

Dr. **Robert Adam.**

(Separat-Abdruck aus dem Archiv für öffentliches Recht
Band VI, Heft 2.)



Freiburg i. B. 1891.
Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(Paul Siebeck).

Rec. April 10, 1907.

Druck von C. A. Wagner in Freiburg i. B.

Inhalts-Uebersicht.



Einleitung.

Der Erwerb der deutschen Schutzgebiete in Afrika und in der Südsee, sowie die im Zusammenhange hiemit eingreifende gesetzgeberische Thätigkeit des Reiches haben für die deutsche Rechtslehre eine Bedeutung von grosser Tragweite insofern gewonnen, als dadurch der Grund zu einer der Jurisprudenz bisher fremden Disciplin des deutschen Kolonialrechtes gelegt wurde.

Kaum hatte in jenen Gebieten eine rechtliche Gestaltung der Verhältnisse sich zu bilden begonnen, als auch schon die Literatur sich des neuen Stoffes bemächtigte. Es mag zwar die scharfe Kritik, welche de Jonge gegenüber den Schriften von Lentner und Pann[1]) geübt hat, gerechtfertigt erscheinen. Man wird sich dem Proteste de Jonge's anschliessen gegen eine Behandlungsweise kolonialrechtlicher Fragen, welche kolonialrechtliche Erörterungen nicht etwa bloss mit allgemein rechtlichen Erwägungen, sondern auch mit nationalökonomischen, handels- und legislativpolitischen, ethnographischen Notizen verbindet und ein solchermassen aus heterogenen Wissenszweigen zusammengestelltes Sammelsurium „unter der alles deckenden Flagge des interessanten Kolonial-

[1]) Lentner, Das internationale Kolonialrecht im 19. Jahrhundert, Wien 1886; Pann, Das Recht der deutschen Schutzherrlichkeit, Wien 1887.

rechtes in die Rechtswissenschaft einschmuggelt"[2]). Gerade desshalb, weil bei der Behandlung eines neuen Rechtsstoffes, welcher noch eines feststehenden Systems entbehrt, die Gefahr nahe liegt, die von einer streng juristischen Methode gezogenen Grenzen zu überschreiten und den Mangel systematischer Durchdringung des Stoffes durch eine prunkende Schaustellung geistreicher, dem Thema jedoch fernliegender Gedanken zu verhüllen, muss um so entschiedener darauf bestanden werden, den neuen Rechtsstoff scharf zu isoliren und losgetrennt von jedwedem, anderen Gebieten entlehnten Ballaste zu betrachten.

Diese vom Standpunkte der Kritik gestellte Forderung muss angesichts der neuesten Literatur über deutsches Kolonialrecht als erfüllt gelten. Die Darstellungen von LABAND, GEORG MEYER und v. STENGEL erörtern die in den Schutzgebieten bestehende Rechtsordnung überhaupt als im Besonderen die öffentlich-rechtliche Stellung der Schutzgebiete gegenüber dem deutschen Reiche, d. i. speziell das Kolonial-Staatsrecht, nach den Grundsätzen juristischer Konstruktion und Systematik. Allerdings wird man sich nicht dem Gedanken verschliessen können, dass die gegenwärtige wirthschaftliche wie rechtliche Gestaltung der Verhältnisse in den Schutzgebieten nicht als eine auf Jahre hinaus gefestigte zu erachten ist. Die Wissenschaft hat sich jetzt auf die Aufgabe zu beschränken, den augenblicklichen Rechtszustand zu fixiren, dies in dem Bewusstsein, dass der Fluss der vorwärts schreitenden Entwicklung die gefundenen Resultate möglicherweise über kurz oder lang wieder umstossen oder doch modificiren werde[3]). Einen stringenten Beweis hiefür bietet die Thatsache, dass v. STENGEL[4])

---

[2]) DE JONGE in d. Krit. Vierteljahrsschrift f. Gesetzgebung u. Wissenschaft, Jahrg. 1887, S. 278 u. ff.

[3]) So SEYDEL in einem Aufsatze: Das Recht der deutschen Schutzgebiete, welcher in der Wissenschaftlichen Rundschau der Münchener Neuest. Nachrichten 1888 No. 586 u. 588 erschien.

[4]) v. STENGEL, Die deutschen Schutzgebiete, ihre rechtliche Stellung, Verfassung und Verwaltung, in den Annalen von Hirth u. Seydel Jahrg. 1889

innerhalb eines kurzen Zeitraumes sich zur Umarbeitung seiner kolonialrechtlichen Untersuchungen veranlasst sah, und neuestens die durch das deutsch-englische Abkommen vom 1. Juli 1890 bewirkte Veränderung des deutschen Besitzstandes in Afrika.

Jedoch selbst hinsichtlich der Auffassung des gegenwärtigen Rechtszustandes in den deutschen Schutzgebieten liegt keine Uebereinstimmung der verschiedenen Autoren vor, und besonders über die Konstruktion des rechtlichen Verhältnisses, in dem die Schutzgebiete zum deutschen Reiche stehen, sowie über die daraus zu ziehenden Folgerungen gehen die Ansichten auseinander.

Mit der vorliegenden Studie will der Verfasser Stellung zu der eben bezeichneten Streitfrage nehmen. Gleichzeitig bestimmt ihn eine bereits von anderer Seite betonte Erwägung, ein Thema der völkerrechtlichen Doktrin der Erörterung zu unterziehen. HEIMBURGER[5]) hat darauf hingewiesen, dass die Gebietserwerbungen des deutschen Reiches nicht allein Gegenstand der staatsrechtlichen Betrachtung sind, sondern auch ein hervorragendes Interesse für die Lehre des Völkerrechtes bieten: denn der Erwerb der Gebietshoheit über die Schutzgebiete sei sowohl den zu erwerbenden Gebieten wie dritten Staaten gegenüber völkerrechtlicher Natur, diese völkerrechtliche Bedeutung des Schutzgebietserwerbes sei aber bisher nur vorübergehend gewürdigt[6]).

Als Rechtstitel für den Erwerb der Schutzgebiete oder richtiger für den Erwerb der Schutzherrschaft über dieselben wird die völkerrechtliche Okkupation — wenigstens von der Mehrzahl der

---

S. 1—211. — Diese Monographie bezeichnet sich als völlige Umarbeitung der früheren, in den Annal. 1887 S. 309 ff. u. S. 805 ff. erschienenen Abhandlung über das deutsche Kolonialstaatsrecht. Die Citate im Folgenden beziehen sich, wenn nicht das Gegentheil ausdrücklich bemerkt ist, auf die neueste Monographie v. STENGEL's.

[5]) HEIMBURGER, Der Erwerb der Gebietshoheit (1888) S. 4.

[6]) Vgl. jedoch nunmehr v. STENGEL § 5 S. 29 ff., u. GEORG MEYER, Die staatsrechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete, S. 27 ff., u. besonders CH. SALOMON, L'occupation des territoires sans maître (Paris 1889).

Autoren — bezeichnet. Da die Okkupation zu den bestrittensten Lehren des Völkerrechtes zählt, dürfte eine Prüfung der einschlägigen Streitfragen nicht werthlos scheinen, zumal wenn im Hinblicke auf jüngst vergangene Erscheinungen des internationalen Rechtslebens und speziell die Gebietserwerbungen des deutschen Reiches gerade die bedeutendsten Kontroversen innerhalb der Okkupationslehre als in bestimmtem Sinne endgiltig erledigt gelten können[7]).

Ehe in die Erörterung der einzelnen Kontroversen eingetreten werden kann, ist eine grundlegende Bemerkung vorauszustellen, welche die juristische Auffassung der völkerrechtlichen Okkupation betrifft.

In der Doktrin des Völkerrechtes wird in analoger Anlehnung an das System des Privatrechtes, welches die Eigenthumserwerbsarten in originäre und derivative scheidet, zwischen ursprünglichem und abgeleitetem Gebietserwerbe unterschieden, und als hervorragendster originärer Erwerbsgrund fungirt die Okkupation. Hätte es in der Darstellung des Gebietserwerbes bei der bloss analogen Hinweisung auf den privatrechtlichen Eigenthumserwerb sein Bewenden gehabt, so würde gegen diese vergleichende Methode nichts zu erinnern sein.

In der That aber erwies sich die im Privatrechtssysteme sich darbietende Analogie für die Theorie des Völkerrechtes verhängnissvoll. Vielfach wurde der nach den Prinzipien des Völkerrechtes

---

[7]) Der Verfasser hat erst nach Fertigstellung seiner Studie Kenntniss von der vorzüglichen Monographie Salomon's — vgl. hierüber die Recension Heimburger's im Archiv f. öff. Recht Bd. V 1890 S. 445 — erhalten und konnte dieselbe daher vorzugsweise nur mehr in seinen Anmerkungen berücksichtigen.

Trotzdem die Arbeit Salomon's als eine erschöpfende dogmatische Darstellung der völkerrechtlichen Okkupationslehre zu bezeichnen ist, glaubt der Verfasser sich der Hoffnung hingeben zu dürfen, dass seine Erörterungen nicht überflüssig sind. Denn wenn auch in manchen Punkten seine Anschauung sich mit der des französischen Autors deckt, gelangt er doch bezüglich der bedeutendsten Streitpunkte zu einem abweichenden Ergebnisse.

zu beurtheilende Gebietserwerb auf gleiche Stufe mit dem privaten Eigenthumserwerbe gestellt und daraus ergab sich die Konsequenz, einerseits die Eigenthumserwerbstitel des Privatrechtes auch als Rechtstitel für den Gebietserwerb auszugeben, andererseits die Rechtswirkungen des speziell durch Okkupation vollzogenen Gebietserwerbes nach dem Gesichtspunkte blossen Eigenthumserwerbes an Grund und Boden zu beurtheilen[8]). Gleichsam um die Verirrung im Begriffe zu verkörpern, operiren viele Autoren in der Darstellung des völkerrechtlichen Gebietserwerbes mit dem unklaren und zu falschen Folgerungen verleitenden Begriffe des „Internationalen oder sogenannten Staats-Eigenthums (domaine international)“, mag auch zugegeben werden, dass einige Autoren (so Heffter-Geffcken, Bulmerincq) eine nicht zu beanstandende Definition damit verknüpfen[9]). Zufolge jener irrigen Auffassung ist es erklärlich, wenn eine der privatrechtlichen nachgebildete Usukapion oder Immemorialverjährung stets noch in der völkerrechtlichen Literatur als Gebietserwerbstitel ein hartnäckiges Dasein fristet[10]). Nicht minder hat die privatrechtliche Anschauungsweise des Gebietserwerbes in der Okkupationslehre Verwirrung gestiftet.

---

[8]) Travers Twiss, Law of Nations, Bd. I § 105 ff. (in der mir zu Gebote stehenden Auflage von 1861); Phillimore, Commentaries upon International Law, Bd. I § 222 ff. (in der 2. Aufl. 1871); Martens-Bergbohm, Völkerrecht, Bd. I S. 349. — Dagegen Heimburger S. 6 u. S. 104, und im Anschlusse an ihn Salomon a. a. O. §§ 2—4.

[9]) Ortolan, Des moyens d'acquérir le Domaine International (1851) S. 20, scheidet zwei Funktionen innerhalb des Eigenthums „im Verhältniss von Staat zu Staat“, nämlich ein ausschliessendes „Eigenthumsrecht“ jeder Nation über ihr Staatsgebiet gegenüber den anderen Nationen und eine ausschliessliche öffentlich rechtliche „Herrschaft“ über das Gebiet; Heffter-Geffcken, Völkerrecht § 64; v. Bulmerincq, Völkerrecht, in Marquardsen's Handbuch S. 279.

[10]) Twiss § 121; Phillimore S. 293 u. ff.; Calvo, Droit international, 2. Aufl. 1870 Bd. I § 173; Bulmerincq S. 286 — und hiegegen Heimburger S. 137 u. ff.

Demgegenüber ist scharf zu betonen, dass für die juristische Konstruktion des völkerrechtlichen Gebietserwerbes nur die Anschauung auf Grundlage öffentlich-rechtlicher Begriffe als die allein richtige in Frage stehen kann[11]). Denn in den Beziehungen zwischen den Staaten als den völkerrechtlichen Rechtssubjekten kommt bei Gebietserwerbungen nicht in erster Linie der Erwerb privater Rechte an Grund und Boden in Betracht, womit nicht negirt werden soll, dass auch der Erwerb solcher Rechte mit dem Gebietserwerbe im einzelnen Falle zusammenhängen kann. Aber zunächst ist für das Verhältniss von Staat zu Staat nur die Frage von massgebender Bedeutung, ob und zu wessen Gunsten die Herrschaft über das betreffende Gebiet begründet ist. Darin, dass das Gebiet ein Objekt für die Herrschaft der Staatsgewalt bildet, liegt seine staats- und zugleich völkerrechtliche Bedeutung. Demnach kann das für die juristische Betrachtung einzig relevante Moment des völkerrechtlichen Gebietserwerbes nur im Erwerbe der Gebietshoheit, d. h. der Staatsgewalt in ihrer Beziehung und Bethätigung auf das Gebiet als unterstehendes Objekt, gefunden werden. Da nun die Gebietshoheit nicht als ein besonderer trennbarer Bestandtheil der Staatsgewalt aus dem Grunde gedacht werden kann, weil der Begriff der Staatsgewalt (Souveränetät) als der summa potestas die Auflösung in ein Konglomerat einzelner Herrschaftsbefugnisse ausschliesst[12]), so vermitteln die völkerrechtlichen Erwerbsgründe stets den Erwerb der Souveränetät über ein Gebiet zu Gunsten des Erwerbers gegenüber den übrigen Subjekten des Völkerrechtes.

Von diesem Standpunkte aus ist die völkerrechtliche Okkupation als originäre Erwerbsart der Gebietshoheit und beziehungsweise der Souveränetät zu betrachten: der Erwerber erlangt unter

---

[11]) v. Holtzendorff in s. Handbuch des Völkerrechts Bd. II S. 226 u. ff.; Heimburger S. 25.

[12]) Laband, Staatsrecht des deutschen Reiches, Bd. I S. 67; Borel, Etude sur la Souveraineté et l'Etat fédératif, S. 28.

gewissen Voraussetzungen über ein Gebiet die Staatsgewalt, — unabhängig von dem Willen eines dritten Subjektes, — lediglich durch Bethätigung seines Willens. Im Gegensatze hiezu erblicken wir einen derivativen Gebietserwerb in jenen Fällen, wo sich der Uebergang der Gebietshoheit mit Einwilligung des bisherigen Inhabers auf den Erwerber vollzieht, und erachten wir somit für die Annahme des derivativen Erwerbes einen auf die Uebertragung der Gebietshoheit gerichteten Vertrag als wesentlich. Schliesst man sich dieser Unterscheidung an, so reiht sich die Debellation im strengen Sinne des Wortes, d. h. der auf Grund einer vollständigen, im Wege des Krieges bewerkstelligten Vernichtung der gegnerischen Staatsgewalt sich vollziehende Gebietserwerb durch den siegenden Staat, als eine Spezies unter den Begriff der Okkupation ein, da nach Beseitigung der bisherigen Staatsgewalt das Gebiet des Besiegten als völkerrechtlich herrenlos erscheint und desshalb dem ersten Okkupanten, also dem Sieger, zufällt[13]). Innerhalb des Okkupationsbegriffes stehen sich die friedliche, ohne Voraussetzung eines Kriegsverhältnisses erfolgende, und die kriegerische Okkupation gegenüber. Allerdings hat sich die Doktrin bisher zum grossen Theile nicht entschliessen können, der Debellation in der Lehre vom Gebietserwerbe den hier angewiesenen Platz zuzuerkennen. Einerseits wird derivativer Erwerb schon dann angenommen, falls der Erwerber nur an Stelle eines bisherigen Inhabers tritt, mag auch ein Cessionswille auf Seite des Letzteren nicht vorliegen, und wird die Debellation mit der Cession in gleiche Linie gestellt[14]). Weiterhin werden Gebietsabtretung durch Friedensschluss und Gebietserwerb durch Eroberung (Debellation) vielfach in der Lehre vom Kriegsrechte gesondert betrachtet, als ob hier andere, von Cession und Okkupation grundsätzlich verschiedene Erwerbsgründe in Frage stünden. Zu welcher

---

[13]) Heimburger S. 127 u. ff.; v. Holtzendorff S. 255 Anm. 1; Salomon S. 25.

[14]) v. Stengel S. 40; Bornhak im Archiv f. öff. Recht Bd. II S. 4.

Verwirrung diese Sonderstellung des durch Krieg vermittelten Gebietserwerbes führen kann, hat HEIMBURGER (S. 120 A. 1) zutreffend nachgewiesen. — Unsere Erörterungen sollen sich auf die Kontroversen, welche die friedliche Okkupation betreffen, beschränken.

I. Das Subjekt der Okkupation.

Die civilisirten Staaten sind die Träger der Rechte und Pflichten, welche sich aus den durch das Völkerrecht geregelten Verhältnissen ergeben[15]. Aus dem Prinzipe, dass nur dem von der Staatengemeinschaft, welche die Normen des Völkerrechtes für die Verkehrsbeziehungen der Mitglieder unter einander verbindlich erklärt, als gleichberechtigtes Mitglied anerkannten Staate die Völkerrechtspersönlichkeit zukommt, ergibt sich der Folgesatz, dass ausschliesslich die Staaten Subjekte des völkerrechtlichen Gebietserwerbes sind. In konkreter Anwendung dieses Satzes auf die Okkupation wäre zu folgern, dass nur ein der Völkerrechtsgenossenschaft angehörender Staat die Besitzergreifung eines der Okkupation zugänglichen Gebietes zum Zwecke seiner Herrschaftsbegründung vornehmen kann. In der That war dies bis in die jüngste Vergangenheit ein unangefochtenes Dogma, und v. HOLTZENDORFF (S. 258 Ziff. 3) formulirt dasselbe dahin: „Nur anerkannte Staaten können mit völkerrechtlich unanfechtbarer und unmittelbar eintretender Wirkung okkupiren."

Hieraus ergeben sich die Folgesätze:

a. Die die Okkupationshandlung vollziehenden Personen müssen als Repräsentanten einer von der Staatengemeinschaft anerkannten Staatsgewalt auftreten.

Sie können einer ausdrücklichen Spezialvollmacht entbehren, wie die Befehlshaber eines Landheeres, einer Kriegsflotte oder selbst eines Kriegsschiffes, da diese staatlichen Organe ein ständiges

---

[15]) v. HOLTZENDORFF, Handbuch Bd. II S. 5.

Mandat zur Bethätigung der staatlichen Herrschaftsgewalt im internationalen Verkehre besitzen.

b. Andere Personen, welchen dieser Rechtscharakter nicht innewohnt, müssen von dem sie entsendenden Staate zur Okkupation ermächtigt sein. Auf Grund solcher ausdrücklicher Vollmachtsertheilung können Kolonisten oder Handelsgesellschaften, welche in völkerrechtlich herrenlosen Gebieten Niederlassungen zu Ackerbau- oder Handelszwecken gründen, ebenso wissenschaftliche Forschungsreisende und geistliche Missionäre, welche der Civilisation und dem Christenthum den Pfad in unerforschte und staatenlose Gegenden des Erdballs erschliessen, im Namen ihres Auftraggebers und für denselben rechtswirksam okkupiren[16]). Die staatliche Ermächtigung braucht nicht im Voraus ertheilt zu sein; es kann der durch Private ohne Auftrag vorgenommenen Okkupationshandlung auch eine nachträgliche Genehmigung seitens des Staates folgen. Aber erst durch die letztere erlangt die Handlung Völkerrechtsgiltigkeit: demnach ist vor Erwirkung der Ratihabition eine dritte Staatsgewalt ihrerseits nicht davon ausgeschlossen, eine rechtswirksame Okkupation an demselben Gebiete zu bethätigen, ferner äussert demnach die Ratihabition den Effekt, „dass ein bisheriges Privatrechtsverhältniss zu einer öffentlich-rechtlichen Herrschaft umgestaltet werden soll“ (v. Holtzendorff a. a. O.). Denn

c. jede durch private Einzelpersonen oder Gesellschaften ohne staatliche Ermächtigung erfolgende Okkupation unterliegt nicht der Regelung durch das Völkerrecht, sondern jener durch das für alle Menschen geltende Natur- oder Privatrecht. Eine solche Okkupation kann nur Privatrechte für jene Personen am okkupirten Lande begründen, nicht eine öffentlich-rechtliche Herrschaft[17]).

---

[16]) Bluntschli, Das moderne Völkerrecht (1872) § 279; Vattel, Droi des gens (Aufl. 1863), Bd. I § 207.

[17]) Phillimore § 227 S. 269: The discoverer must either be fortified by a commission from the State of which he is a member, or his discovery

Diese letztere wird erst dann begründet und völkerrechtliche Okkupation liegt erst dann vor, wenn jene Personen „sich unter das Protektorat ihrer Regierung oder, wenn diese sich des Schutzes weigert, einer fremden Regierung stellen“ (v. HOLTZENDORFF, S. 263 Ziff. 3). In der Uebernahme des Schutzes und zugleich der Herrschaft ruht eine nachträgliche Genehmigung der Okkupation seitens eines Staates und ist offenbar hierin der vorhin betonte Umwandlungseffekt im Sinne v. HOLTZENDORFF's zu erblicken [18]).

d. Sind Privatpersonen zwar nicht als Subjekte der Okkupation zu erachten, so besteht allerdings die Möglichkeit, dass sie nach ihrer Niederlassung in unbewohnten oder einer staatlichen Ordnung entbehrenden Gegenden zur Macht gelangen, eine Rechtsordnung schaffen und ein staatliches Gemeinwesen einrichten.

Eine solche Thatsache jedoch fällt nicht unter den Gesichtspunkt völkerrechtlicher Okkupation, sondern unter den der Staatenentstehung. Staatenbildung als ein „geschichtlicher Vorgang in dem politischen Leben der Völker“ (BLUNTSCHLI), als ein „historischer Machtprozess, der sich hinterher, d. h. nach der Vollendung, so stark erweist, dass er durch menschliche Willkür nicht

---

must be subsequently adopted by that State; otherwise he does not fall . . . under the cognizance of International Law, except in a limited degree; that is to say, the individual has a natural title to be undisturbed in the possession of the territory which he occupies, as against all third Powers. Ebenso v. HOLTZENDORFF S. 258 Ziff. 4, und speziell mit Bezug auf die Kolonialgesellschaften drückt den Gedanken scharf aus LENTNER, a. a. O. S. 91: „Kolonialgesellschaften sind keine Subjekte des Völkerrechtes. Der von ihnen bewerkstelligte Eigenthumserwerb, sei es durch Okkupation, sei es durch Vertrag, kommt nur als privatrechtlicher in Betracht. Sie können sich weder auf den Rechtstitel der Eroberung, noch auf ihre Ermächtigung zur Vereinbarung von Staatsverträgen berufen . . .“, u. S. 88.

[18]) Ueber die verschiedenen Formen, in welchen ein Staat durch Mittelspersonen okkupirt, vgl. nunmehr SALOMON S. 106—115, dem ich nicht in allen Aufstellungen beipflichten kann.

SALOMON unterscheidet Mandat und negotiorum gestio, innerhalb des

gehindert werden konnte“ (v. HOLTZENDORFF), bleibt für das Völkerrecht insofern irrelevant, als dasselbe sich um das Entstehen der Staaten nicht kümmert und vielmehr die Koexistenz mehrerer Staaten voraussetzt. Und erst die Frage, ob ein neu entstandener Staat durch Anerkennung seitens der übrigen Staaten in deren Rechtsgemeinschaft als Mitglied eintritt, ist eine völkerrechtliche [19]. —

Gegenüber diesen Sätzen hat sich jetzt die Lehre Bahn gebrochen, dass blosse Privatpersonen in staatenlosen Gebieten staatliche Hoheitsrechte durch Okkupation erwerben können, dass sie daher in gewissem Umfang mit den Staaten als Subjekte des Völkerrechtes konkurriren. Sollte es eine Täuschung sein, zu

---

ersteren 1) mandat spécial — Auftrag zur Okkupation eines speziell bestimmten Gebietes, 2) mandat général — Ermächtigung zur Besitzergreifung unbestimmter Okkupationsgebiete, 3) mandat tacite — den Fall, dass die Okkupation durch eine Mittelsperson ohne Auftrag des Staates, aber nicht ohne Wissen des Staates geschieht. Negotiorum gestio liegt vor, wenn die Mittelsperson ohne Auftrag und ohne Wissen des Staates, aber mit dem Willen, an Stelle des Staates und zu dessen Nutzen zu handeln, okkupirt.

Die Aufstellung eines mandat tacite neben neg. gestio ist überflüssig und zudem unlogisch, weil SALOMON aus seiner Definition des mandat tacite das für das mandatum gerade wesentliche Moment des „Auftrages“ eliminirt.

Indem ferner SALOMON mit den der Privatrechtslehre entnommenen Sätzen: ignoranti non acquiritur possessio und ratihabitio mandato aequiparatur operirt, schreibt er einerseits der nachträglichen Genehmigung des Staates rückwirkende Kraft auf den Zeitpunkt der vom neg. gestor bewirkten Okkupation zu, andererseits hält er im Falle des mandat général die Okkupation für den Staat erst bewirkt, wenn derselbe Kenntniss von den seitens seiner Mittelspersonen okkupirten Objekten erhält. Meines Ermessens sind gerade die entgegengesetzten Schlüsse richtig: der Staat okkupirt in dem Momente, wo seine Mittelsperson den staatlichen Auftrag, sei es auch ein genereller, vollzieht; denn die Handlung des Beauftragten hat als die des Staates selbst zu gelten. Hinwieder wird der von einer nicht-beauftragten Mittelsperson gemachte Gebietserwerb ein staatlicher erst im Momente der staatlichen Genehmigung; denn vorher fehlt es an jeder auf Okkupation gerichteten Willensäusserung des Staates.

[19]) v. HOLTZENDORFF S. 258 Ziff. 3 mit S. 19, 24; BLUNTSCHLI, Note zu § 279 mit §§ 28, 29.

behaupten, dass der neue Lehrsatz trotz seines jugendlichen Alters, trotz seiner Rebellion gegen eine anscheinend unanfechtbare Ueberlieferung über diese den Sieg davongetragen hat, dass für die neu auftauchende Kontroverse zugleich mit der Entstehung auch schon die richtige Entscheidung gegeben war?

Den faktischen Anlass zur Bildung der doktrinären Streitfrage gaben die Erwerbungen der Association internationale africaine im Innern von Centralafrika und die der Gesellschaft drohenden Verwicklungen mit andern Kolonialmächten[20]).

Die Association war ihrer Zweckbestimmung zufolge als eine wissenschaftliche, kulturelle und philanthropische Gesellschaft, ihrer rechtlichen Natur nach als eine rein private Gesellschaft zu erachten. Der bei Gründung der Association massgebende Gedanke, in der Eigenschaft eines internationalen, von jeder Staatsgewalt unabhängigen — „qui ne relève d'aucun souverain européen" (Twiss a. a. O. S. 549) — Verbandes, den Angehörigen aller Nationen in gleicher Weise weite Landgebiete Centralafrikas zugänglich zu machen, die durch Freundschaftsverträge mit den eingeborenen Machthabern der Association mit allen Rechten erworben waren, war der Ausfluss eines hohen Idealismus. Die Idee musste an der Macht der rauhen Wirklichkeit scheitern, sobald die Ländergier rivalisirender Kolonialmächte den unerwarteten[21]) Aufschwung des Unternehmens der Association mit scheelen Blicken verfolgte, sobald ernstliche Konflikte mit europäischen Regierungen drohten, welche Rechtsansprüche auf Theile des zur Interessenzone der Association gehörigen Gebietes geltend machen zu dürfen glaubten.

---

[20]) Vgl. zum Folgenden: Revue de droit international, tome XV (1883), „La neutralité du Congo", von de Laveleye S. 254 ff., und „La libre navigation du Congo", von Travers Twiss S. 547 ff., tome XVIII S. 141 ff. (de Martens).

[21]) Hieher ist zu vergleichen der Passus der Rede Sir Edward Malet's in der Sitzung vom 23. Februar 1885 der Kongokonferenz, — bei Martens-Hopf, Nouveau Recueil général de Traités, 2me Série, 10. Band, S. 355: Pendant de longues années, le Roi (des Belges), dominé par une idée pure-

Da war es vor allem Portugal, das unter dem Deckmantel „historischer Rechte über das ganze Kongobecken“ gegen die Association den Vorwurf schleuderte, sie bemächtige sich fremden Eigenthums, obwohl Portugal vor dem Auftreten der Association nie daran gedacht hatte, diese Rechte auch effektiv auszuüben.

Dann schien der Zwischenfall der Gründung von Brazzaville einen dauernden Bruch der freundlichen Beziehungen der Association zu Frankreich herbeizuführen, als der französische Forschungsreisende de Brazza sich durch Vertrag mit Makoko, Souverän der Bataken, dessen Souveränetätsrechte für seine Regierung cediren liess über ein Gebiet, das schon vorher der Association durch Cession seitens Makokos zugefallen war. Der Beeinträchtigung durch fremde Mächte konnte sich die Association auf die Dauer nur dadurch entziehen, dass sie in den von ihr gewonnenen Gebieten ausschliessliche Ausübung staatlicher Hoheitsrechte für sich beanspruchte und Respektirung dieses Rechtes von den anderen Kolonialmächten forderte.

Konnte aber kraft Rechtes eine des staatlichen Charakters entbehrende Gesellschaft mit einem solchen Anspruche auftreten? Konnte speziell, — wie Twiss die Frage formulirt, — der Mandatar einer solchen Gesellschaft vermöge einer Cession von Seite des gegenwärtigen Machthabers des Landes die Souveränetät über ein ausserhalb Europas gelegenes Gebiet erwerben und ausüben?

---

ment philanthropique, n'a rien épargné, ni efforts personnels, ni sacrifices pécuniaires, de ce qui pouvait contribuer à la réalisation de son but. Cependant le monde en général regardait ces efforts d'un oeil presque indifférent. Par ci, par là, Sa Majesté soulevait la sympathie, mais c'était, en quelque sorte, plutôt la sympathie de la condoléance que celle de l'encouragement. On croyait que l'entreprise était au-dessus de ces forces, qu'elle était trop grande pour réussir. On voit maintenant que le Roi avait raison et que l'idée qu'il poursuivait n'était pas une utopie. Il l'a menée à bonne fin, non sans difficultés; mais ces difficultés mêmes ont rendu le succès d'autant plus éclatant.

Die Bejahung schien Manchen[22]) etwas Unerhörtes, so zwar, dass sie den von Negerfürsten der Association gemachten Konzessionen jeden Werth absprachen. Das Verdienst DE LAVELEYE's ist es, auf induktivem Wege den Beweis angetreten zu haben, dass Private Souveränetätsrechte über Landgebiete ausserhalb Europas erlangten und diese Erwerbungen von den europäischen Regierungen nicht angefochten wurden. Die Ausführungen DE LAVELEYE's fanden fördernde Ergänzung durch TWISS, und nach dem Vorgange so hervorragender Publizisten wurde die Statthaftigkeit des Erwerbes staatlicher Hoheitsrechte über staatenloses Land durch Private in der deutschen Rechtsliteratur anerkannt[23]).

Wenn hienach die frühere Doktrin erschüttert ist, dass Private durch die Gründung von Kolonien in okkupationsfähigen Gebieten nur ein Eigenthumsrecht am Boden für sich zu begründen vermögen, besteht gleichwohl noch eine weittragende Differenz bezüglich der Auffassung des im Prinzip zugegebenen Erwerbes von Souveränetätsrechten durch Privatpersonen.

DE LAVELEYE und TWISS halten dafür, dass der Erwerb sich als ein durch die Normen des Völkerrechtes gewährleistetes Recht darstellt, dass demnach die Inhaber dieses Rechtes Subjekte des Völkerrechtes sind und den Schutz des letzteren geniessen, insoweit als ihr Erwerb in Frage kommt.

Eine andere Auffassung hat zuerst HEIMBURGER in gediegener Weise vertreten. Dieselbe ist von v. STENGEL gebilligt und

---

[22]) Vgl. den Bericht DE LAVELEYE's a. a. O. S. 257, TWISS in d. Rev. XV S. 553 und XVI S. 237.

[23]) v. BULMERINCQ § 45 Ziff. 3, JOEL S. 196, PANN S. 22, MEYER S. 150, HEIMBURGER S. 47—77, v. STENGEL S. 45, v. MARTITZ im Archiv f. öff. Recht Bd. I S. 17 Anm. 55 a. E. — v. BULMERINCQ's Ausführungen (S. 283 a. E.) stellen das von Privaten durch Gründung von Kolonien erworbene Eigenthum in den Vordergrund, während doch der in erster Linie in Frage stehende Erwerb von Hoheitsrechten zu betonen wäre. Denn den Schutz des Eigenthums gesteht ja auch die ältere Doktrin zu. Gleichwohl polemisirt v. BULMERINCQ gegen PHILLIMORE und ist demnach unter seinem Begriffe des Eigenthums offenbar das sogen. „Staatseigenthum“ hier zu verstehen.

neuerdings von SALOMON[24]) eifrig verfochten worden. Auch v. MARTITZ, a. a. O., scheint denselben Gedanken wie HEIMBURGER zu vertreten.

HEIMBURGER gibt im Hinblicke auf die historischen Präcedenzfälle und im Gegensatze zur älteren Doktrin die Möglichkeit und Zulässigkeit des Gebietshoheitserwerbes durch Private zu, aber der Erwerb charakterisirt sich seiner Meinung nach nicht als ein völkerrechtlicher, da die Handlungen von Privatpersonen als nicht völkerrechtlichen Personen nicht nach den Grundsätzen des Völkerrechtes zu beurtheilen sind. Vielmehr „können Privatpersonen faktisch die Souveränetät über ein Gebiet erwerben, indem sie durch Handlungen privatrechtlicher (?) oder rein thatsächlicher Natur die Grundlagen zu einem neuen Staatsgebilde legen“ (S. 76), wir haben es mit Vorgängen zu thun, „die nicht auf dem völkerrechtlich geregelten Gebiete der Staatenbeziehungen liegen, sondern sich in dem vom Völkerrechte noch nicht ergriffenen Vorstadium der Staatengründung und Staatenbildung befinden“ (S. 66).

Hier liegt eine Ansicht vor, welche von der älteren Lehre insofern abweicht, als sie die oben, S. 9 sub c., skizzirten Sätze verwirft, insofern mit ihr übereinstimmt, als sie Privatpersonen keinesfalls als völkerrechtliche Subjekte anerkennt und deren Gebietshoheitserwerb mit dem vom Völkerrechte angeblich nicht berührten Vorgange der Staatenentstehung identifizirt (oben S. 10 sub d.).

Bei diesem Zwiespalte der Meinungen ist es die nächstliegende Aufgabe zu untersuchen, ob die ältere Doktrin[25]), der zufolge Private in okkupationsfähigen Gebieten staatliche Hoheitsrechte aus eigenem Rechte zu erwerben unbefähigt sind, als unhaltbar

---

[24]) SALOMON S. 128—188, besonders S. 135, 166, 170 u. 188.

[25]) Für dieselbe hat sich ROLIN-JAEQUEMYNS, in der Revue tome XXI (1889) S. 169, und zwar gerade mit Bezug auf die Association africaine erklärt: elle (l'Association) se conformait à la doctrine du droit international, d'après laquelle des particuliers, individus ou sociétés, ne peuvent acquérir des territoires à titre public (occupatione imperii) qu'en vertu d'un mandat,

widerlegt ist. Gelingt der Beweis, so muss die weitere Frage entschieden werden, ob jedesmal eine Staatengründung anzunehmen ist, wenn der Erwerb staatlicher Gewaltrechte durch Private feststeht, oder ob ein solcher Erwerb den Normen und dem Schutze des Völkerrechtes unterliegt.

I. Nach den vielseitigen Darstellungen, welche die Fälle eines Erwerbes staatlicher Hoheitsrechte durch Private in der Literatur [26]) gefunden haben, darf eine wiederholte Aufzählung überflüssig erscheinen. Nur den Bedenken bezüglich der Beweiskraft einiger angeblicher Präcedenzfälle sei hierorts Ausdruck verliehen.

Verleitet durch die Analogie der Zweckbestrebungen, welche die Institution der mittelalterlichen Ritterorden mit der Association africaine aufweist, erblickt Travers Twiss im Deutschritter- und in dem damit vereinigten Schwertritter-Orden, ferner im Johanniterorden private Körperschaften, welche in damals einer Staatsgewalt nicht unterstehenden Gebieten Europas zur Ausübung von Souveränetätsrechten gelangten, ohne dass sie sich zu Staatswesen organisirten oder etwa als Staaten anerkannt waren. Twiss betont die Ironie des Schicksals, die darin lag, dass während der ganzen Zeit, als der deutsche Orden eine souveräne Stellung einnahm, derselbe nicht als Staat anerkannt war und der Grossmeister von Livland mit Sitz und Stimme unter die Stände des deutschen Reiches dann aufgenommen wurde, als der Orden aufgehört hatte, Souverän zu sein.

Diese Beispiele sind für das Beweisthema nicht stringent.

---

d'une délégation, ou tout au moins pour compte et sous réserve de ratification d'Etats existants.

In Anm. 1 zu S. 169 bemerkt Rolin-Jaequemyns ausdrücklich: je ne saurais me rallier à l'opinion de Messieurs Travers Twiss, de Laveleye et Arntz, d'après lesquels il suffirait, pour fonder un Etat, de la seule initiative de particuliers qui se feraient céder par des chefs indigènes pour un prix généralement dérisoire des territoires immenses.

[26]) de Laveleye S. 258, Travers Twiss S. 550 ff., v. Bulmerincq S. 284, Meyer S. 151, jetzt besonders Heimburger S. 50 ff. und Salomon S. 136 ff.

Anlangend den Johanniterorden, so kann von souveräner Stellung desselben höchstens für jene Zeit die Rede sein, während der er die Insel Rhodus behauptete. Die Ansiedelung des Ordens nach dem Falle von Rhodus auf Malta geschah durch Verleihung Karl's V., demnach besass der Orden nur übertragene Hoheitsrechte als Lehen. — Uebrigens legt TWISS selbst wenig Gewicht auf diese Beispiele, da er den Einwand befürchtet, man könnte die genannten Ritterorden als „privilegirte" Körperschaften betrachten, die überdies einer Epoche angehörten, in der die Ausbreitung der christlichen Civilisation mit dem Schwerte erfolgt sei.

Doch kommt es nicht darauf an, ob jene Körperschaften vor anderen bevorrechtet waren oder nicht; gleichgiltig ist es ferner, wenn die Deutschritter nicht mittels friedlicher Kolonisation, sondern mit Waffengewalt die heidnischen Preussen sich unterjochten. Ausschlaggebend für die geringe Beweiskraft der angezogenen Beispiele ist die Erwägung, dass vermöge der im Mittelalter herrschenden lehenrechtlichen Auffassung sich eine Gliederung der öffentlichen Herrschaftsgewalt in ein Konglomerat von über- und untergeordneten Gewalten ergab, dass mithin damals überhaupt keine Staatsgewalt im modernen Sinne existirte und für die Kontroverse, ob nur Staaten oder auch Private aus eigenem Rechte Souveränetät erwerben können, die Entscheidung nicht im Mittelalter gefunden werden kann.

Die von TWISS angeführte Britisch-Ostindische und Niederländisch-Ostindische Kompagnie beweisen nichts für die These des Souveränetätserwerbes durch Private, da diese Handelsgesellschaften ihre Hoheitsrechte als delegirte Rechte unter der Oberhoheit des Mutterlandes ausübten [27].

Mit desto grösserem Gewichte sprechen Thatsachen der neuesten Kolonialbestrebungen, der Landerwerb der englischen Nord-Borneo-Kompagnie, die Erwerbungen der Association africaine

---

[27]) Vgl. HEIMBURGER S. 54, v. STENGEL S. 91, SALOMON S. 138.

und die Ereignisse, welche zum Erwerbe der Schutzgebiete für das deutsche Reich führten[28]), für die Richtigkeit der in Streit befindlichen These.

Die Behauptung, dass private Personen in okkupationsfähigen Gebieten stets nur dem Privatrechte zuzuweisende Rechtsbefugnisse erwerben können, widerspricht den Thatsachen. Wenn Private zur Verwirklichung ihrer Kolonisationsbestrebungen in überseeischen Ländern festen Fuss fassen, so begnügen sie sich vielfach nicht mit dem Erwerbe des zur Niederlassung und wirthschaftlichen Ausbeutung erforderlichen Bodens. Die Verträge über die Grundabtretungen, welche sie in bewohnten Landstrecken mit den Machthabern der eingeborenen Stämme abzuschliessen pflegen, enthalten meist Stipulationen über den gleichzeitigen Erwerb staatlicher Hoheitsrechte. Unbestreitbar haben deutsche Reichsangehörige im Wege solcher Verträge öffentlich-rechtliche Herrschaftsgewalt ursprünglich in eigenem Namen über weite Landstrecken Afrikas gewonnen.

Der thatsächlichen Uebung zufolge könnte der Rechtsgrund für den Erwerb der Hoheitsrechte seitens Privater in den Verträgen mit den Stammhäuptlingen gesucht werden. Die Frage, ob die durch Verträge vermittelte Gebietshoheit als eine derivativ begründete zu erachten ist oder nicht, bleibt hier ausser Betracht. Denn, selbst wenn man der Verträge halber einen derivativen Gebietshoheitserwerb annehmen müsste, sind jedenfalls Privatpersonen als Subjekte dieses Erwerbes anerkannt, und ist es nicht abzusehen, warum dieselben sich auf den Rechtsgrund des Vertrages eingeschränkt sehen und nicht auch zur Okkupation berechtigt sein sollten, sobald sie nur einmal zum völkerrechtlichen

[28]) Ueber die Verträge, wodurch deutsche Reichsangehörige Hoheitsrechte in Afrika erwarben, ist zu vergleichen die Denkschrift über die deutschen Schutzgebiete vom 2. Dez. 1885, abgedruckt in Hirth u. Seydel, Annal. 1886 S. 483; s. ferner Meyer S. 5 ff. und v. Stengel, in den Annal. 1887 S. 805 ff.

Erwerbe überhaupt gleich den Staaten zugelassen sind. Soviel steht fest, dass die civilisirten Staaten die Giltigkeit der von Privaten mit uncivilisirten Machthabern geschlossenen Verträge nicht bestreiten[29]).

Auf dem Wege induktiver Beweisführung, durch den Nachweis von Thatsachen, welchen die Völkerrechtsgemeinschaft der civilisirten Staaten die Anerkennung ertheilte, steht die Fähigkeit privater Rechtssubjekte zu völkerrechtlichem Gebietserwerbe und folgeweise die Qualität der Privatpersonen als Subjekte der Okkupation im Besondern fest.

Die Polemik gegen die entgegenstehende Doktrin hat noch die Einwände, welche von einer Seite erhoben wurden, zu beseitigen und auf einen inneren Widerspruch hinzuweisen, der unvermeidlich ist, falls man Privatpersonen nur die Fähigkeit zur privatrechtlichen Okkupation belässt.

Lentner (S. 90) betrachtet die von der Deutsch-Ostafrikanischen Gesellschaft erworbenen Hoheitsrechte als Regale und Mono-

---

[29]) Vgl. die Debatten im englischen Parlament über die Nord-Borneo-Kompagnie, s. de Laveleyé S. 258, Twiss S. 554, Salomon S. 145; ferner die Anerkennung der von der Association africaine durch ihre Verträge mit den Negerfürsten erworbenen Hoheitsrechte seitens des Senates von Washington, s. de Martens (Revue t. XVIII S. 147).

Die zwischen den Vereinigten Staaten Nordamerikas und der Association im April 1884 über Anerkennung der letzteren als Staatsmacht gewechselten Deklarationen enthalten den Passus: L'Association déclare qu'en vertu de traités conclus avec les souverains légitimes du Congo il lui a été cédé un territoire pour l'usage et au profit d'Etats libres déjà établis ou en voie d'établissement sous la protection de ladite Association, s. Martens-Hopf a. a. O. S. 366; ebenso heisst es im Anerkennungsvertrag mit Belgien: il lui a été cédé en toute souveraineté de vastes territoires en vue de l'érection d'un Etat libre et indépendant, s. am gl. O. S. 383.

Ueber die Unbestimmtheit des Begriffes der Etats libres déjà établis etc. in den vorigen Verträgen s. Rolin-Jaequemyns (Rev. XXI S. 169) und Salomon S. 174. Gleichwohl kann ich Rolin-Jaequemyns' Schluss nicht theilen, dass die Association staatliche Eigenschaft erst durch Proklamation in der Schlusssitzung der in der Kongokonferenz versammelten Mächte erlangt hat.

pole, „als dem Grund und Boden anhaftende Privatrechte“. Ferner wendet er ein, die Association africaine habe vor Anerkennung ihres staatlichen Charakters nicht Souveränetätsrechte besessen, sondern es sei ihr „zunächst nur die Respektirung ihrer Flagge zugestanden worden, da sie sonst unmöglich im Stande gewesen wäre, die der Entwicklung des Handels und der Civilisation förderlichen Anstalten in's Werk zu setzen“.

Ersterer Einwand widerlegt sich durch die Thatsache, dass der Ostafrikanischen Gesellschaft doch ein viel weiterer Kreis staatlicher Hoheitsrechte von den Negerfürsten cedirt wurde, dass in einigen dieser Cessionsverträge[30]) die nachgerade berüchtigt gewordene Klausel der Cession aller derjenigen Rechte enthalten ist, „welche nach dem Begriff des deutschen Staatsrechtes den Inbegriff staatlicher Oberhoheit ausmachen.“ Ebenso unstichhaltig erweist sich der andere Einwand, weil er die Bedeutung der Flaggenrespektirung verkennt[31]). Die Aufnahme der Association in die Staatengemeinschaft vollzog sich der Art, dass in den Anerkennungsverträgen der Berliner Signatarmächte der staatliche Charakter der Association bündig damit betont wurde, „man wolle die Flagge der Association als die eines befreundeten Staates anerkennen“. Wenn nun schon vorher ihre Flagge von den europäischen Mächten in Afrika respektirt wurde, so wurde die Association durch diesen symbolischen Akt als unabhängige Herrin in ihrem Gebiete geachtet, mochte sie auch in die Staatengesellschaft noch nicht eingetreten sein.

Ein innerer Widerspruch der älteren Doktrin ergibt sich aus Folgendem: Spricht man Privaten die völkerrechtliche Befähigung

[30]) Vgl. v. Stengel in den Annal. 1887 S. 820.

[31]) Richtig ist die Auffassung Salomon's S. 286: Le pavillon est la manifestation extérieure de la souveraineté. Wenn aber derselbe Autor das Recht der Flaggenführung nur den Staaten zugesteht, so dürfte er sich nicht der Folgerung entziehen können, dass die Anerkennung der Flagge einer Okkupations-Gesellschaft durch die Staaten implicite die Anerkennung der Fähigkeit der Gesellschaft, völkerrechtlich zu okkupiren, enthält.

zum Erwerbe staatlicher Gewaltrechte ab und erklärt man die durch Okkupation völkerrechtlich herrenlosen Gebietes für Privatpersonen begründeten Rechte für blosse Privatrechte, so können diese Rechte nicht über Nacht den Charakter einer öffentlich rechtlichen Herrschaft dann annehmen, wenn eine souveräne Staatsgewalt durch Cession an Stelle der bisherigen Rechtsinhaber tritt. Soll die Annahme der Cession und die Ratihabition der bis dahin nur privatrechtlich beurtheilten Okkupation „ein bisheriges Privatrechtsverhältniss zu einer öffentlich-rechtlichen Herrschaft umgestalten" (v. HOLTZENDORFF), so könnte dies nur dadurch erreicht werden, dass die genehmigende souveräne Regierung jetzt erst ihrerseits den für die Privaten unmöglichen, den Gebietshoheitserwerb vermittelnden Okkupationsakt nachholt. Solchen Falls kann aber nicht von Umwandlung eines bestehenden Rechtsverhältnisses gesprochen werden, sondern zu dem nach wie vorher vorhandenen Privatrechtsverhältniss hinzu wird erst ein bisher nicht vorhandenes öffentliches Rechtsverhältniss geschaffen.

Doch erweist sich eine derartige Konstruktion unrichtig, weil die Völkerrechtspraxis nicht nach derselben gehandelt hat. Wo hätte eine europäische Macht sich bemüssigt gefunden, in Gebieten, in welchen Privatpersonen bereits Okkupationshandlungen vorgenommen hatten und für welche sie die Herrschaftsübernahme durch jene anriefen, nochmals den Okkupationsakt zu vollziehen? Die Hoheitsrechte, welche deutsche Kaufleute in Afrika durch Vertragsschluss mit Häuptlingen erworben hatten, erkannte die Reichsregierung bei Uebernahme der Schutzherrschaft als zu Recht bestehend an[32]), und nur da liess die deutsche Reichsregierung durch bevollmächtigte Organe Okkupationsakte vor-

[32]) Vgl. die Denkschrift, in den Annal. S. 487: Am 19. August verkaufte der Topnaar Häuptling ... an Lüderitz die Hoheitsrechte über sein Gebiet ... Am 23. November 1884 erkannte der Generalkonsul Dr. NACHTIGAL im Namen des deutschen Reiches diese Abtretung an.

nehmen, bezw. Verträge schliessen, wo solche von privaten Reichsangehörigen noch nicht vorgenommen, bezw. geschlossen waren.

Uebereinstimmend behaupten G. MEYER und v. STENGEL desshalb richtig, dass durch die Uebernahme der Schutzherrschaft die von den privaten Einzelpersonen und Gesellschaften schon vorher besessenen Hoheitsrechte auf das deutsche Reich übertragen und demselben abgetreten worden sind[33]).

Ein innerer Widerspruch der älteren Doktrin liegt meines Ermessens auch desshalb vor, weil sie andererseits doch die Möglichkeit der Staatengründung durch Privatpersonen einräumt. Wie sollte sich die Staatengründung seitens Privater in überseeischen Gebieten[34]) anders vollziehen können, als dass die Gründer im Wege der Okkupation die staatliche Herrschaftsgewalt bethätigen und immer intensiver ausprägen? Zufolge ihrer thatsächlichen Macht werden sie sich auch das Recht beilegen, im Innern eine Rechtsordnung und Rechtspflege zu schaffen und eine mehr oder minder ausgedehnte staatliche Verwaltungsthätigkeit zu entfalten. Nach Aussen werden sie mit dem Rechtsanspruche auftreten, dass die Unabhängigkeit und das Selbstbestimmungsrecht des neugegründeten Staatswesens geachtet und demselben die völkerrechtliche Anerkennung zu Theil werde. Auf dem Umwege der Staatengründung wären doch Privatpersonen als Subjekte des Gebietshoheitserwerbes zugelassen.

II. Aber freilich soll die Staatenbildung sich nicht unter dem Schutze, sondern ausserhalb des Völkerrechtes vollziehen, soll der als möglich zugestandene Gebietshoheitserwerb seitens Privater stets unter dem Gesichtspunkte der

---

[33]) MEYER S. 155, v. STENGEL S. 54.

[34]) Gegen diese von TWISS beliebte Beschränkung der ganzen Streitfrage in territorialer Hinsicht erklären sich HEIMBURGER und SALOMON S. 130. Doch dürfte Gebietshoheitserwerb durch Private innerhalb Europas geradezu eine Unwahrscheinlichkeit für die Zukunft bilden, wie er für die Gegenwart eine rechtliche Unmöglichkeit darstellt.

nicht völkerrechtlichen Staatenbildung betrachtet werden.

Hiemit sind wir bei der von HEIMBURGER und SALOMON ausführlich begründeten Theorie angelangt.

1. Privatpersonen sollen durch die Okkupation bezw. Cession eines unbewohnten oder eines Gebietes, wo eine niedere Form staatlicher Ordnung besteht, eine „völlige, von keiner staatlichen Hoheit abhängige Verfügungsgewalt über das erworbene Land erhalten, die entweder wirkliches Privateigenthum oder bloss faktischer Besitz sein kann“[85]).

Die Cession von Souveränetätsrechten seitens uncivilisirter Häuptlinge legt HEIMBURGER dahin aus, dass sie sich dadurch der politischen Herrschaft des anderen Vertragschliessenden unterwerfen und der private Erwerber dadurch das Recht erlangt, einen wirklichen Staat erst zu gründen, während ein erwerbender Staat die Befugniss dadurch erhält, seine Souveränetät auf das abgetretene Gebiet auszudehnen.

Bedenken muss aber der Satz erregen, dass „das, was der private Erwerber besitzen kann, rein faktische Befugnisse sind, die sich dem Inhalte nach, aber nicht nach ihrer rechtlichen Natur und Quelle mit bestimmten Hoheitsrechten decken können“. Damit stimmt der Satz im zusammenfassenden Ergebniss (S. 76) überein, dass „Privatpersonen faktisch die Souveränetät über ein Gebiet erwerben können, indem sie durch Handlungen privatrechtlicher oder rein thatsächlicher Natur die Grundlagen zu einem neuen Staatsgebilde legen“.

HEIMBURGER bleibt den Beweis dafür schuldig, auf welche Art und Weise ein faktischer, als Staatengründung anzusehender Souveränetätserwerb sich durch Handlungen privatrechtlicher oder rein thatsächlicher Natur bilden soll. Unter diesen Handlungen

[85]) HEIMBURGER S. 67 ff.

versteht er ja die durch Okkupation oder Scheinvertrag sich vollziehenden Erwerbshandlungen privater Personen, welche wirkliches Privateigenthum oder bloss faktischen Besitz für die Erwerber begründen, — allerdings mit der Auszeichnung, dass diese erworbenen Befugnisse den Charakter einer von keiner Staatsgewalt abhängigen Verfügungsgewalt besitzen. Aber faktischer Besitz oder Eigenthumsrecht am erworbenen Lande bleiben in alle Ewigkeit die nämlichen unveränderten Befugnisse, und wohnt ihnen ihrem begrifflichen Wesen zufolge nicht die Kraft bei, sich in öffentlich-rechtliche Gewaltrechte zu verwandeln, während doch zum Prozesse der Staatsgründung die Ausübung solcher Gewaltrechte unumgänglich erforderlich scheint.

Allerdings erklärt HEIMBURGER, die rein faktischen Befugnisse des privaten Erwerbers könnten sich ihrem Inhalte, nicht ihrer rechtlichen Natur und Quelle nach mit bestimmten Hoheitsrechten decken. So richtig die Bemerkung ist, dass der private Erwerber den Rechtsgrund seiner Befugnisse nicht in der Art ihrer Entstehung suchen darf, falls man sie nämlich aus den Schein-Cessionsverträgen ableiten wollte, so unrichtig ist die Gegenüberstellung des Inhaltes und der rechtlichen Natur der angeblich rein faktischen Befugnisse des privaten Erwerbers. Denn gerade der Inhalt eines begründeten Rechtsverhältnisses bestimmt dessen rechtliche Natur. Umfasst der Inhalt der Befugnisse des privaten Erwerbers Hoheitsrechte über das erworbene Gebiet, so liegen nicht mehr bloss thatsächliche, d. h. ausserhalb der Sphäre der Rechtsordnung stehende, sondern öffentlich-rechtliche, d. h. von der öffentlichen, im Völkerrechte zur Erscheinung kommenden Rechtsordnung verliehene und geschützte Befugnisse vor.

Die Annahme rein faktischer Befugnisse, deren Inhalt zwar mit gewissen Hoheitsrechten identisch sein kann, die aber gleichwohl nicht nach dem Gesichtspunkte völkerrechtlichen Gebietserwerbes zu beurtheilen sind, in der Person des privaten Erwerbers eines völkerrechtlich okkupationsfähigen Gebietes beruht auf Will-

kür, lediglich zu dem Behufe, um den nicht bestreitbaren Gebietshoheitserwerb seitens Privater als einen ausserhalb des Völkerrechtes sich vollziehenden Akt hinzustellen[36]).

Soll es sich jedesmal, wo ein solcher Erwerb in Frage steht, um den dem Völkerrechte indifferenten Vorgang der Staatenentstehung handeln, so müssen hieraus auch zwei Konsequenzen gezogen werden:

a) Da die Staaten als ausschliessliche Völkerrechtssubjekte durch Okkupation Gebietshoheit erwerben, Private dagegen in einem nicht rechtlich normirten und geschützten, sondern nur thatsächlichen Verfahren einen Staat gründen können, so ist kein Staat rechtlich gezwungen, den in nur allmählicher Entfaltung

---

[36]) In einer von Heimburger etwas abweichenden Deduktion scheint sich mir Salomon zu bewegen, S. 166: La formation d'un nouvel Etat suppose préalablement une occupation de droit privé qui ne donnera naissance qu'à des droits de propriété privée. Nun ist nach Salomon's Ansicht die privatrechtliche Okkupation nur an unbewohntem Gebiete möglich, andernfalls Vertragsschluss über Abtretung des Gebietes nöthig. Enthält aber der Vertrag neben Abtretung des Eigenthums die Cession von Hoheitsrechten an Private, so ist damit staatliche Hoheitsgewalt für die Privaten nicht erworben. Denn le traité n'a pu se former à cause de l'incapacité du cessionaire. La cession de souveraineté au profit de la Compagnie sera nulle en tant que cession, elle vaudra en tant qu'abdication par le cédant de sa souveraineté (S. 168).

Wiederholt kommt Salomon auf diesen Gesichtspunkt zurück: der Hoheitsrechte cedirende Häuptling übertrage nicht seine Souveränetät an die Privaten, sondern derelinquire nur die Souveränetät und mache hiemit sein Gebiet zur res derelicta, auf welchem sich die Staatengründung dann vollziehen könne (cf. S. 174, 179, 183, 232). —

Die Ausführungen Salomon's vermeiden die Deduktion eines Souveränetätserwerbes durch Handlungen privatrechtlicher oder faktischer Natur, legen aber andererseits die fraglichen Cessionsverträge irrig aus. Die Annahme einer einseitigen Dereliktion der Herrschaftsgewalt seitens des Cedenten ohne gleichzeitige Unterwerfung unter den Cessionar widerspricht dem gewöhnlichen Wortlaute der Verträge und der beim Vertragsschlusse vorhandenen Willensrichtung der Cessionare, auf Grund des Vertrages ein sofortiges Herrschaftsrecht zu erhalten. Abgesehen davon, sind die fraglichen Verträge rechtlich bedeutungslos (cf. weiter unten).

vorwärts schreitenden Staatenbildungsprozess ungestört zu lassen. Er brauchte dem sich bildenden, aber noch nicht fertigen Staatswesen lediglich entgegenzuhalten, dass die bisherigen auf Staatsgründung abzielenden Handlungen der privaten Individuen oder Societäten nur thatsächlicher, nicht rechtlicher Art seien. Er könnte unter Berufung auf die ausschliessliche Subjektsqualität der Staaten im völkerrechtlichen Verkehre zu einer Okkupation eben des Gebietes schreiten, in dem ein neues Staatswesen sich zu bilden im Begriffe steht, und es läge kein Unrecht vor, weil das Gebiet lo lange herrenlos bleibt, als bis die neu entstehende Staatsgewalt vollendet existent geworden und von den übrigen Staatsmächten anerkannt worden ist.

Zieht aber HEIMBURGER diese Konsequenz? Für das Gegentheil scheint eher der Satz zu sprechen, dass er den im Entstehen begriffenen Staatsgebilden die Stellung von völkerrechtlichen Nascituri einräumt, „die als solche dem Rechte keineswegs gleichgiltig sind“ (S. 66). Inwiefern sich die Antheilnahme des Rechtes an diesen Nascituri äussert, ist verschwiegen [37]).

b) Cediren Private die von ihnen erworbenen und einige Zeit ausgeübten Hoheitsrechte an einen bestehenden Staat, so ist folgerichtig zu sagen, dass der Versuch der Staatsgründung missglückt ist, weil den Privaten die Kraft fehlte, faktisch die Staatsgewalt über das erworbene Gebiet zu begründen, und dass der Cessionar in Folge der Cession keine Gebietshoheit in völkerrechtlichem Sinne erwirbt, weil die bisherigen Gebietsinhaber eine solche zu erwerben und zu cediren überhaupt nicht im Stande waren. Konsequent müsste in einer solchen Cession lediglich ein Offert seitens

---

[37]) In der That zieht dagegen SALOMON mit aller Schärfe die erörterte Konsequenz auf S. 176: Les Etats en voie de formation sont exposés à de graves dangers; le droit international ne les protège pas . . ., ebenso S. 256.

Ein Widerspruch hiegegen liegt aber in Anm. 1 S. 172: La doctrine de l'effectivité peut aussi bien être invoquée par une communauté naissante que par les Etats déjà formés.

der bisherigen Gebietsinhaber an einen Staat, derselbe möge als ein nach Satzung des Völkerrechtes hiezu berechtigtes Subjekt die bisher unterlassene Okkupation am herrenlosen Gebiete nachholen, und eine Willenserklärung des Cessionars, dass er das Offert annehme und den Okkupationsakt vollziehen werde, erblickt werden.

Weder die Völkerrechtspraxis hat nach dieser Konsequenz gehandelt, noch ist Heimburger geneigt, die Konsequenz zuzulassen. Denn nach seinen Ausführungen erlangen die von Privaten erworbenen Gebiete völkerrechtliche Bedeutung durch Erlangung staatlicher Natur, welche die Anerkennung des Völkerrechtes findet, sei es, dass sie sich zu selbständigen Staaten ausbilden oder der Souveränetät eines schon bestehenden Staates unterwerfen. Der letztere Modus der Erlangung staatlicher Natur ist in der Cession seitens der Privaten an eine Staatsgewalt zu erblicken: demnach äussert die Cession eine unmittelbar eintretende Rechtswirkung dahin, dass durch den Eintritt einer Staatsgewalt als Rechtssubjekt an Stelle der bisherigen Privatinhaber das von den letzteren erworbene Gebiet sofort die Qualität eines Staatsgebietes annimmt, demnach ist die Vornahme völkerrechtlicher Okkupation an diesem Gebiete seitens des staatlichen Cessionars überflüssig.

2. Das Dogma, dass der Gebietshoheitserwerb durch Private nicht einen völkerrechtlichen Erwerb, sondern den thatsächlichen Vorgang der Staatsgründung darstellt, beruht überhaupt auf einer petitio principii.

Da Heimburger nur im Staate das Rechtssubjekt des Völkerrechtes sieht, können ihm „Privatpersonen als solche nicht Subjekte eines völkerrechtlichen Rechtsverhältnisses sein“ (S. 49), kann „unter völkerrechtlichem Gebiets- oder Souveränetätserwerbe nur die Ausdehnung einer vorhandenen Staatsgewalt über ein derselben bisher nicht unterworfenes Gebiet verstanden werden: darnach können innerhalb der Grenzen des

Völkerrechtes nur souveräne Staaten Gebiet erwerben, es müssen also die Beispiele von Gebietserwerb seitens nichtstaatlicher Rechtspersönlichkeiten ausserhalb der Sphäre des Völkerrechtes liegen" (S. 66)[38]). Demzufolge wird die von HEIMBURGER aus Anlass der thatsächlichen Gebietserwerbungen durch Private in aussereuropäischen Ländern mit Recht gestellte Frage, „ob und inwieweit in diesen thatsächlichen Erscheinungen ein allgemeines Rechtsprinzip des modernen Völkerrechtes seinen Ausdruck gefunden hat" (S. 62), negirt.

Diese Verneinung hätte aber nicht mit blosser Berufung auf den überlieferten Satz, dass nur Staaten Völkerrechtssubjekte sind, bewiesen werden müssen, da ja dieser Beweisgrund durch den Induktions-Gegenbeweis, dass in vielen Fällen Privatpersonen Hoheitsrechte wie die Staaten durch Vornahme völkerrechtlicher Erwerbshandlungen für sich begründet haben, für die konkrete Frage völlig eliminirt erschien. Vielmehr hätte HEIMBURGER durch logische Deduktion darlegen müssen, dass trotz des scheinbaren Induktions-Gegenbeweises das Dogma der ausschliesslichen Subjektsqualität der Staaten im Völkerrechte auch für den völkerrechtlichen Gebietserwerb unerschütterlich festgehalten werden muss. Nur solchenfalls hätte sich die weitere These HEIMBURGER's bewährt, dass der Gebietshoheitserwerb durch Private unter dem Gesichtspunkte der für das Völkerrecht gleichgiltigen Staatsbildung zu betrachten sei.

III. Aus den thatsächlichen Vorgängen, wonach Private Gebietshoheit erworben haben, lässt sich wohl ein Prinzip des Völkerrechtes abstrahiren:

„Private Einzelpersonen oder -Gesellschaften können völkerrechtlich herrenloses Land mit demselben Rechte und durch denselben Rechtsakt erwerben wie die eigentlichen Völkerrechtssubjekte, d. h. die Staaten.

---

[38]) Ebenso SALOMON S. 103, 170.

Durch den Erwerb werden für die privaten Erwerber dieselben Rechte begründet wie für die Staaten, und die begründeten Rechte unterstehen ebensogut dem Schutze des Völkerrechtes wie die durch völkerrechtlichen Erwerb einer staatlichen Macht erwachsenen Rechte."

Die Begründung dieses Prinzipes ruht auf folgenden Erwägungen[39]).

1. Ein zwingender Grund ist nicht aufzufinden, warum der Erwerb staatenlosen Landes nur den anerkannten Staaten, nicht auch privaten Unternehmern offen stehen sollte, warum der vollzogene Erwerb für Staaten eine höhere, dem Staats- und Völkerrechte angehörende Rechtswirkung im Gefolge haben, für private Erwerber dagegen nur dem Privatrechte zugehörige Rechte begründen sollte. Diese Einschränkung kann sich aus dem positiven Staatsrechte des einzelnen Staates, falls dasselbe dem Staatsunterthanen die Fähigkeit zu völkerrechtlichem Erwerbe abspricht[40]), ergeben; keinesfalls ist sie in der Völkerrechtsordnung enthalten.

2. Vielmehr hat die Doktrin, wenn anerkannte Staaten den Privaten die Befähigung zu völkerrechtlichem Gebietserwerbe nicht bestreiten, den seitens Privater gemachten Erwerb und dessen etwaige Cession als rechtsgiltig und rechtsverbindlich betrachten, aus einer solchen Praxis den Satz abzuleiten: „Die Privaten sind in gewissem Umfange, nämlich soweit staatenloses Land in Frage steht, neben den Staaten als Subjekte des völkerrechtlichen Gebietserwerbes anzuerkennen."

Denn mehr als auf anderen durch eine Rechtsordnung geregelten Gebieten bestimmen in den Beziehungen der Staaten zu

---

[39]) Vgl. meine Recension der Schrift HEIMBURGER's in der Krit. Vierteljahrsschrift 1890 S. 172.

[40]) Ueber die staatsrechtliche Seite der Frage nach der Zulässigkeit völkerrechtlichen Gebietserwerbes durch Private vgl. v. STENGEL S. 46, HEIMBURGER S. 47 und anders S. 65.

einander Handlungen die Rechtsauffassung, und nicht umgekehrt äussert die von der Theorie ausgebildete Rechtsanschauung eine ewig bindende Einwirkung auf die Praxis des internationalen Verkehres. Die Unabhängigkeit der völkerrechtlichen Staatenpraxis von den aufgestellten Rechtssätzen der Doktrin steigert sich oft bis zu dem Grade, dass sie sich in Widerspruch zu einem nach allgemein menschlicher Auffassung giltigen Rechtsgebote stellt, dass sie Unrecht und Gewalt für Recht ausgibt. Der Widerspruch der Doktrin verhallt machtlos gegenüber der Gewalt der Thatsachen, und es erübrigt der Theorie nichts anderes, als das historisch Gewordene hinzunehmen als eine auch für das Recht unabänderliche Thatsache und hienach ihre Axiome zu modifiziren oder sogar in das gerade Gegentheil umzukehren.

Erblickt man richtig in der Praxis der Staaten einen rechtsbildenden und rechtsumgestaltenden Faktor des Völkerrechtes, so ist der alte Lehrsatz von der Eigenschaft der Staaten als ausschliesslicher Subjekte völkerrechtlichen Gebietserwerbes umgestossen.

3. Sind Privatpersonen in ihrer Eigenschaft als Erwerber der Gebietshoheit über staatenloses Land Subjekte eines Rechtsverhältnisses geworden, auf welches die Normen des Völkerrechtes hinsichtlich der Erwerbshandlung und der Rechtswirkung derselben Anwendung finden, so erstreckt sich folgerichtig auch der durch das Völkerrecht gewährleistete Schutz auf die aus dem Rechtsverhältnisse für die Erwerber fliessenden Herrschaftsrechte.

Ebenso wie die für einen Staat begründete Souveränetät über ein Gebiet derart den völkerrechtlichen Schutz geniesst, dass ein dritter Staat keine Berechtigung besitzt, seinerseits Hoheitsrechte über dasselbe Gebiet zu beanspruchen, sind die privaten Erwerber ausschliesslich berechtigte Inhaber der Herrschaftsgewalt über ihr erworbenes Gebiet.

Die Befugniss eines Staates, seine Souveränetät über das von Privaten okkupirte Gebiet auszudehnen, lässt sich nur auf einem doppelten Wege konstruiren:

Entweder unterwerfen die privaten Erwerber durch Abschluss eines völkerrechtlichen Cessionsvertrages ihr Gebiet der Souveränetät eines Staates und scheiden durch freiwilligen Verzicht aus dem völkerrechtlichen Rechtsverhältnisse aus, dessen Subjekte sie bis dahin waren, wogegen der Cessionar in dasselbe mit gleichzeitigem Erwerbe aller aus demselben fliessenden Rechte und Verpflichtungen eintritt. Eine solche Entwicklung haben die Gebietserwerbungen deutscher Reichsangehöriger in Afrika genommen.

Oder die privaten Erwerber beweisen auf die Dauer einerseits ihre Unfähigkeit, unter dem Schutze des Völkerrechtes einen Staat allmählich zu organisiren, während sie andererseits auch nicht gewillt sind, ihr Gebiet der Souveränetät eines Staates zu unterstellen. Dieses denkbare Faktum muss juristisch dahin interpretirt werden, dass die privaten Unternehmer seiner Zeit überhaupt keinen völkerrechtlichen Erwerb gemacht haben, weil sie, wie die Folgezeit bewies, die mit dem Erwerb untrennbar verknüpfte staatliche Herrschaftsgewalt nicht gewonnen haben. Ihre Erwerbshandlung war demgemäss nur eine fiktive, keine rechtsgiltige und rechtswirksame. Ihr Gebiet erscheint trotz der in Mitte liegenden Erwerbshandlung noch als herrenlos und ist eine bestehende Staatsgewalt berechtigt, an diesem Gebiete einen völkerrechtlich wirksamen Erwerb zu machen.

Dagegen ist entschieden die Auffassung zu bestreiten, dass private Okkupanten staatenlosen Landes, obgleich sie den Anspruch auf Ausübung staatlicher Herrschaft über das Gebiet gegen jede dritte Macht hervorkehren und wirklich durch kontinuirliche Herrschaftshandlungen bethätigen, insolange völkerrechtlichen Schutzes entbehren, bis das von ihnen gegründete Gemeinwesen durch ausdrückliche Anerkennung seitens der übrigen Staaten Mitglied der Völkerrechtsgemeinschaft geworden ist[41]).

Der Schutz des Völkerrechtes erstreckt sich schon auf das

---

[41]) Die bekämpfte Auffassung vertritt ausser SALOMON auch HEIMBURGER S. 72 u 73, anders dagegen (wie vorhin bemerkt) S. 66.

nach überlieferter Anschauung angeblich rein faktische Vorstadium der Staatsentstehung. Denn wäre dies nicht der Fall, so würde es überhaupt undenkbar sein, wie ein neuer Staat auf staatenlosem Gebiete sich noch bilden könnte. Bei der gegenwärtigen Verkehrsentwicklung ist die Annahme, der bestehenden Staatenwelt könne die Bildung eines neuen Staates bis zu dem Zeitpunkte, da derselbe für die völkerrrechtliche Anerkennung reif ist, verborgen bleiben, geradezu ausgeschlossen. Sollte nun das Völkerrecht nicht den langsamen Entwicklungsgang der Staatsbildung mit seinem Schutze begünstigen, so könnte jeder Staat, ohne hiebei unrecht zu handeln, dieselbe einfach vereiteln und trotz des Widerspruches der privaten Erwerber, welche staatliche Hoheitsrechte bereits auszuüben begonnen haben, durch einen neuen Okkupationsakt seine Souveränetät proklamiren.

Mit dem in der modernen Völkerrechtsübung zum Durchbruche gelangten Prinzipe der Anerkennung der Privatpersonen als Subjekte völkerrechtlichen Gebietserwerbes ist zugleich die bisherige Lehrmeinung, die Staatenbildung vollziehe sich nur thatsächlich, ohne von der Regelung und dem Schutze des Völkerrechtes betroffen zu werden, erschüttert.

Im Gegentheile hat die Gründung des Kongostaates bewiesen, dass es auch eine völkerrechtlich vermittelte Staatsschöpfung geben kann (v. Holtzendorff S. 24), und nicht ohne Ironie bemerkt v. Martens: Ce territoire africain peut servir en quelque mesure aux professeurs de droit politique à vérifier leur théorie sur l'origine et la croissance des Etats (Revue XVIII S. 268).

Unsere Thesis, die Staatenbildung in herrenlosen und von Privaten erworbenen Gebieten werde durch das Völkerrecht geschützt, kann auch nicht angefochten werden mit dem Einwande, dass die Entwicklungsgeschichte der durch deutsche Reichsangehörige in Afrika bewerkstelligten Kolonialerwerbungen das Gegentheil beweise; denn hätten dieselben nicht um den Schutz des Reiches für ihre Territorien nachgesucht und denselben erlangt,

so hätten bald rivalisirende Staaten ihre Souveränetät über diese Gebiete erstreckt, wie thatsächlich diese Eventualität den Lüderitz' Besitzungen seitens Englands gedroht habe[42]).

Diese Eventualität mag zugestanden werden. Daraus folgt jedoch nicht die Unstichhaltigkeit der obigen Thesis, sondern es wäre damit nur der Beweis erbracht, dass die privaten Okkupanten zu schwach waren, um staatliche Herrschaftsrechte in eigenem Namen über ihre Gebiete auszuüben und gegen fremden Eingriff zu vertheidigen, und dass ihr völkerrechtlicher Erwerb nur ein fiktiver war[43]).

Sind sonach Private möglicher Weise Träger von Rechten innerhalb eines bestimmten Völkerrechtsverhältnisses, so sind gleichwohl nur die Staaten die vollberechtigten Subjekte des Völkerrechtes. Jene erlangen diese Qualität für das von ihnen beherrschte Gebiet erst dann, wenn das letztere als Staat in die Staatengemeinschaft durch Anerkennung Aufnahme gefunden hat. Insoweit bleibt die bisherige Doktrin unverändert bestehen[44]).

II. Das Objekt der Okkupation.

Aus dem Begriffe der Okkupation als eines originären Erwerbsgrundes der Gebietshoheit folgt die Bestimmung des Okkupationsobjektes.

Der Erwerb der Souveränetät über Territorien, in welchen bereits eine Staatsgewalt existirt, fordert die Uebereinstimmung zweier Willensmächte, den Erwerbswillen auf Seite des Er-

---

[42]) Vgl. Meyer S. 11, und Jooris, La Question d'Angra Pequeña, in der Revue XVIII S. 236 ff.

[43]) Fabri verneint in seiner jüngsten Schrift: Fünf Jahre deutscher Kolonialpolitik, S. 21 ff., die Frage, „ob eine politische Ordnung, ein Rechts- und Sicherheitszustand in überseeischen Gebieten von Einzelnen, von Privatgesellschaften geschaffen werden kann." Aus dieser Negation kann nicht der Schluss gezogen werden, dass, wenn es in einem konkreten Falle Privaten wirklich gelingt, ein Staatswesen in überseeischen Gebieten zu organisiren, dasselbe rechtlos den Gelüsten staatlicher Kolonialmächte preisgegeben ist.

[44]) Meyer S. 152, v. Stengel S. 47, Heimburger S. 75.

werbers und den Cessionswillen auf Seite des Inhabers. Er kann sich nur durch einen auf Uebertragung der Souveränetät gerichteten Vertrag vollziehen. — Anders verhält es sich bei Gebieten, welche staatlicher Herrschaft ermangeln. Hier ist eine einseitige Begründung der Souveränetät möglich, weil keine Kollision mit einem dritten Willenssubjekte zu befürchten steht.

Das territorium nullius, wie v. MARTITZ vorschlägt[45]), um den Unterschied von der res nullius im privatrechtlichen Sinne zu markiren, erscheint als das Objekt der Okkupation. Völkerrechtlich herrenlos ist aber nicht das staatenlose Gebiet überhaupt, falls man Gebiet als identisch mit einem Theile der Erdoberfläche auffasst. Denn auch die hohe See ist staatenloses Gebiet, jedoch die Okkupation derselben ausgeschlossen kraft des anerkannten Prinzipes der Meeresfreiheit[46]). Demzufolge beschränkt sich die Zulässigkeit der Okkupation auf das staatenlose Festland einschliesslich der Binnengewässer und Küstenmeere (v. HOLTZENDORFF S. 256).

Andere Erfordernisse als der Mangel staatlicher Herrschaft über ein Gebiet sind an das Okkupationsobjekt nicht zu stellen.

Von einigen wird behauptet[47]), der Okkupant müsse aus dem okkupirten Lande einen Nutzen ziehen können, sonst erscheine er zur Okkupation nicht berechtigt. Wenn v. BULMERINCQ dies damit widerlegen will, dass unnützes Eigenthum seiner Werth-

---

[45]) Siehe das für das Völkerrechtsinstitut bestimmte Deklarationsprojekt von v. MARTITZ, in d. Revue XIX S. 374.

[46]) Die Begründung des Prinzipes kann, wie v. STENGEL S. 32 Anm. 1 bemerkt, für die Okkupationslehre gleichgiltig sein. Ueber die verschiedenen Auffassungen, in welchen sich vielfach die Uebertragung privatrechtlicher Konstruktion auf ein öffentlich rechtliches Problem geltend macht, vgl. STÖRK im Handb. d. Völkerr. Bd. II § 92.

Mit Recht erblickt HEIMBURGER S. 94 in der „Anerkennung der Effektivität für jeden Herrschaftserwerb" den Grund für das Dogma der Meerfreiheit.

[47]) MARTENS, Précis de droit des gens (1858), I § 36; AD. HARTMANN, Institutionen des Völkerr., 1. Aufl. S. 174.

losigkeit für den Eigenthümer halber kein widerrechtliches sei, so genügt dieses Argument nicht, da die völkerrechtliche Okkupation nicht den Eigenthumserwerb, sondern den Erwerb der staatlichen Herrschaft bezweckt. Aber die Behauptung der Brauchbarkeit des zu okkupirenden Gebietes für den Erwerber ist als eine ganz willkürliche zurückzuweisen.

Zunächst müssten die Kriterien angegeben werden, bei deren Vorhandensein das Okkupationsobjekt die Eigenschaft der Brauchbarkeit besässe. Dies dürfte schwer halten, wenn ein bisher unbekanntes Gebiet okkupirt wird. In Wirklichkeit dient ferner jede Okkupation dem Interesse des Okkupanten an der Ausdehnung oder Begründung seiner Herrschaft. Mögen ihn Motive der verschiedensten Art zur Okkupation bewegen, für die juristische Betrachtung bleiben dieselben gleichgiltig und erscheint für sie die Begründung der Souveränetät durch Okkupation als Selbstzweck.

Die Erörterung über das Okkupationsobjekt hat lediglich festzustellen, welches Land als staatenlos zu erachten ist.

So einfach die Frage auf den ersten Blick gelagert zu sein scheint, gehört sie gegenwärtig zu den interessantesten und schwierigsten Fragen der Völkerrechtsdoktrin[48]). Handelt es sich doch bei Lösung der Frage um Beantwortung der Vorfrage, ob von einem politisch organisirten Gemeinwesen einer nach europäischer Auffassung uncivilisirten Völkerschaft gesagt werden darf, dass

[48]) Salomon S. 206, Heimburger im Archiv. f. öff. Recht Bd. V S. 448. — Gerade der Schwierigkeit und noch mehr der politischen Tragweite der ganzen Frage ist es zuzuschreiben, dass die zur Erörterung der Frage berufensten Versammlungen, nämlich die Kongokonferenz und das Völkerrechtsinstitut, trotz mannigfacher Debatten ein decisives Votum in keiner Weise gefällt haben. Vgl. über die Sitzung des Instituts vom 7. September 1888 das Annuaire de l'Institut, t. X S. 177 ff., Salomon S. 209 ff., der jedoch mit Unrecht aus den von einzelnen Theilnehmern an der Konferenz wie an der Sitzung des Instituts gemachten Aeusserungen und aus der Verwerfung des von v. Martitz verfassten Deklarationsprojektes den Schluss zieht, dass sowohl die Berliner Signatarmächte als das Institut uncivilisirte Stämme als Mitglieder der internationalen Rechtsgemeinschaft betrachtet wissen wollten.

es ein Staatswesen bildet. Und würde die Vorfrage bejaht, so knüpfte sich daran erst die weitere Frage, ob die Existenz eines solchen, jedenfalls dem europäischen Rechtsbegriffe nicht entsprechenden Staatsgebildes genügt, um die Okkupation durch civilisirte Staaten auszuschliessen, — m. a. W., ob die über das Okkupationsobjekt aufgestellte Norm des Völkerrechtes nur ein Privilegium der die Völkerrechtsgemeinschaft bildenden Staaten bildet, sodass die Gebiete uncivilisirter Völkerschaften stets als völkerrechtlich staatenlos gelten.

Keinem Zweifel kann die Zulässigkeit der Okkupation von völlig unbewohntem und zugleich staatlich nicht beherrschtem Lande unterliegen. Wäre sie aber auf solches Land beschränkt, würde die Okkupation so gut wie aus der Reihe der völkerrechtlichen Erwerbsgründe gestrichen sein, und die Bemerkung PRADIER-FODÉRÉ's zutreffen: La conquête et la cession sont, à peu près, de nos jours les seuls modes de conférer à un Etat la propriété d'un territoire [49].

In der That leugnen einige Autoren [50] die Möglichkeit einer einseitigen Besitzergreifung an Territorien, welche auch nur von uncivilisirten Volksstämmen bewohnt sind: solle die Festsetzung des Okkupanten nicht einen unrechtmässigen Gewaltakt bilden, so müsse eine „Vereinbarung mit den bisherigen Gewalthabern" stattfinden.

Diese Anschauung berücksichtigt nicht die Thatsache, dass Wilde auf einer so niedrigen Gesittungsstufe stehen können, dass sie sich noch gar nicht zum Stamm- oder blossen Dorfverbande zusammengeschlossen haben. Es fehlt ein Vertretungsorgan, welches für derartige Völkerschaften die zur Rechtmässigkeit der Besitzergreifung angeblich erforderliche Einwilligung geben könnte [51].

---

[49]) Note zu VATTEL Bd. I § 207 S. 491.

[50]) MARTENS, Précis S. 129; v. BULMERINCQ § 45 Ziff. 1; HEFFTER-GEFFCKEN § 70.

[51]) Vgl. über die deutschen Schutzgebiete in der Südsee die Denkschrift

Für solche bewohnte Territorien kann die Möglichkeit einseitigen völkerrechtlichen Erwerbes nicht bestritten werden.

Aber entscheidend ist die Frage: Ist die Okkupation nur unzulässig gegenüber dem Gebiete, das unter der Souveränetät oder dem Protektorate eines civilisirten Staates (bezw. civilisirter Kolonisten) steht?

Bei einer absoluten Bejahung der Frage ergibt sich der Gegentheilsschluss: „Alles übrige Land, sei es unbewohnt oder selbst von Völkerschaften bewohnt, in deren politischer Organisation jedoch ein staatliches Gemeinwesen im Sinne der civilisirten Nationen nicht erblickt werden kann, ist der völkerrechtlichen Besitzergreifung zugänglich.“

Dieselbe Frage lässt jedoch eine relative Beantwortung zu: „Okkupation ist möglich zunächst an unbewohnten und keiner staatlichen Herrschaft unterliegenden, ferner an bewohnten Territorien, soferne die dort wohnenden Stämme keinerlei rechtliche Organisation besitzen. Dagegen sind Gebiete, in welchen eine niedere oder selbst vorgeschrittenere Form staatlicher Herrschaft besteht, nicht mehr völkerrechtlich herrenlos, selbst wenn die dort existirende staatliche Ordnung nicht oder zum geringsten Theile den Anforderungen genügt, die wir mit dem Begriffe der Staatsgewalt in civilisirten Staaten verbinden. An solchen Gebieten, — und hier eröffnet sich wieder die Möglichkeit einer doppelten Entscheidung, — ist entweder völkerrechtlicher Erwerb überhaupt nur möglich durch Uebertragung der bestehenden Herrschaftsgewalt im Wege völkerrechtlichen Vertrages oder der Erwerb kann sich durch einseitige, aber mit Zustimmung der eingeborenen Machthaber erfolgende Besitzergreifung vollziehen.“

---

s. V, Laband S. 781, v. Stengel S. 48. — Demnach ist die Behauptung Hornung's in der Revue XVII S. 558 gegen v. Martens unrichtig, die Barbaren hätten stets eine, wenn auch unvollkommene politische Organisation, sei es in der Form von „chefs reconnus“ oder der „assemblée générale du peuple“ qui décide souverainement dans les questions les plus graves.

Es lässt sich nicht verhehlen, dass hervorragende Autoren ihre Stimme direkt zu Gunsten der völkerrechtlichen Subjektsqualität der von uncivilisirten Völkerschaften organisirten staatlichen Gemeinwesen oder wenigstens zu Gunsten der rechtlichen Nothwendigkeit von Vertragsschlüssen mit denselben vor Besitzergreifung des Gebietes in die Waagschale gelegt haben. Ebensowenig ist zu verkennen, dass diese Anschauung eine Stütze durch die Praxis des modernen Völkerrechtes zu finden scheint.

Gleichwohl hat meines Ermessens absolute Unbeschränktheit der Okkupation gegenüber allem Landgebiete, das nur keiner civilisirten Staatsgewalt unterworfen ist, als Prinzip des Völkerrechtes zu gelten.

Eine Prüfung der sich gegenüberstehenden Theorien bietet Anlass zu folgenden Erwägungen:

I. Kaum trügt die Behauptung, dass ein Theil jener Autoren, welche die Okkupation an bewohnten Territorien nur unter gewissen Voraussetzungen zulassen, unter dem Banne privatrechtlicher Anschauungsweise befangen ist. Irrthümlich erscheint ihnen nicht die Begründung öffentlich rechtlicher Herrschaft als das Essentielle der Okkupation, sondern die Aneignung von Grund und Boden zum Behufe wirthschaftlicher Ausbeutung. Sollen die Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft, — so fragen diese Autoren, — berechtigt sein, den Wilden Land wegzunehmen, bloss aus dem Grunde, weil jene sich als Glieder einer höheren Rechtsordnung und die weniger gesitteten Barbaren als ausserhalb dieser Rechtsgemeinschaft stehend betrachten? Eine solche Rechtsanschauung scheint ihnen unverträglich mit dem für alle Menschen geltenden Naturrechte, das auch den Wilden einen unantastbaren Anspruch auf Sicherung ihrer Existenz verleiht.

All das mag als richtig zugegeben werden, aber es bietet keinen entscheidenden Gesichtspunkt für die völkerrechtliche Betrachtung. Denn es bleibt der Einwand bestehen, dass ein Gebiet, an dem private Rechte nicht mehr originär erworben werden können, doch noch herrenlos im Sinne des Völkerrechtes sein

kann, dass eine privatrechtliche Beweisführung da versucht wird, wo sie gänzlich ausgeschlossen erscheinen muss.

Der Einwand trifft die Ausführungen der vorhin citirten Autoren MARTENS, HEFFTER und v. BULMERINCQ. Wenn HEFFTER den Staaten die Befugniss abspricht, ihre Herrschaft anderen Bewohnern bestimmter Erdstriche aufzudrängen, begibt er sich andererseits mit dem Satze, dass dieselben nur bei freiwilliger Abtretung Grund und Boden zur Kolonisation sich erwerben können, auf den Boden privatrechtlicher Deduktion. v. BULMERINCQ definirt zwar das Staatseigenthum als die von einer Staatsgewalt über ihr Gebiet geübte Herrschaft, spricht aber alsbald hinsichtlich der Koloniengründung von einem ipso facto erfolgenden Eigenthumserwerb, falls die Ländereien unbewohnt waren, und fordert für den entgegengesetzten Fall Vereinbarung mit den bisherigen Gewalthabern.

In noch höherem Grade macht sich der Mangel scharfer begrifflicher Scheidung zwischen privat- und völkerrechtlicher Okkupation bemerkbar und äussert derselbe eine Rückwirkung auf die Entscheidung der vorliegenden Frage in den widerspruchsvollen Erörterungen VATTEL's [52]). Sein Ausgangspunkt gipfelt in dem Satze (I § 81), der Anbau der Erde sei eine der Menschheit durch das Naturgesetz diktirte Verpflichtung und Völkerschaften, die mehr Land usurpirten als sie bei sorgfältiger Bebauung zur Befriedigung ihrer Lebensbedürfnisse brauchten, könnten sich nicht beklagen, wenn andere Nationen Theile ihres Territoriums okkupirten. Die richtige Grenze kolonialer Okkupation findet VATTEL in der Bedingung, dass man den betreffenden Völkerschaften nicht den für sie selber unentbehrlichen Boden entziehe (II § 97). Unmittelbar darauf stürzt er unter Bezugnahme auf die nomadisirenden Araber die bisherigen Sätze wieder um: denn er gibt zu, dass diesen Stämmen auch ein enger begrenztes Territorium

---

[52]) VATTEL, Lib. I §§ 81, 209, II § 97; im Anschlusse an VATTEL s. ORTOLAN § 77 und PHILLIMORE §§ 242—247. — Ueber VATTEL vgl. nunmehr auch SALOMON S. 203.

genügen könnte, bestreitet aber die Berechtigung der Okkupation, weil die Nomaden ihr Land wirklich besässen und einen ihrer Lebensweise entsprechenden Gebrauch davon machten. An anderer Stelle (I § 209) hinwieder vertheidigt VATTEL die Möglichkeit der Besitzergreifung generell an den von uncivilisirten Stämmen bewohnten Gebieten.

Ersichtlich rührt die Unentschiedenheit VATTEL's daher, dass er die einfache Wegnahme des von den Wilden in Besitz, wenn auch nicht in Gebrauch genommenen Landes mit seinem naturrechtlichen Standpunkte nicht vereinbaren kann. Gewiss stehen staatlich nicht organisirte Stämme nicht rechtlos innerhalb der menschlichen Verkehrsbeziehungen da, sondern der höher entwickelte Staat hat den Bestand sittlicher Verpflichtungen, die nicht dem Gebiete des Völkerrechtes, wohl aber der Völkermoral zuzuweisen sind, auch in seinem Verhalten gegen wilde Völker anzuerkennen[53]). Desswegen dürfen den Wilden nicht die Existenzbedingungen verkümmert werden und ist, wenn eine solche Beeinträchtigung dadurch zu befürchten stünde, die privatrechtliche Okkupation ihres Gebietes ausgeschlossen. Aber unrichtig wäre die Folgerung, dass auch die im Wege der Okkupation erfolgende Herrschaftsbegründung eines Kulturstaates über uncivilisirte Völkerschaften ein Unrecht sei, wenn diese nicht einwilligen oder sogar mit Gewalt sich widersetzen.

II. Die letzte Folgerung charakterisirt sich als das Extrem der Opposition gegen eine nicht minder extreme und heute wenigstens allgemein von der Doktrin verworfene Anschauung, welche seit dem Zeitalter der Entdeckungen die Praxis des internationalen Verkehres bis in die Gegenwart[54]) beherrscht hat[55]).

---

[53]) v. HOLTZENDORFF im Handb. II S. 5, 257; STÖRK ebenda S. 586; MARTENS-BERGBOHM, Völkerrecht I S. 182.

[54]) HORNUNG verzeichnet in seinem Essai: Civilisés et Barbares (in d. Revue Bd. XVII u. XVIII) die Gräuel, deren sich die Kulturstaaten oder deren Angehörige noch in den letzten Jahrzehnten gegen wilde Völker schuldig machten, s. XVII S. 6, 552, 555.

[55]) Vgl. zum Folgenden die fesselnde Darstellung bei ENGELHARDT,

Als die Entdeckung fremder Welttheile die christlichen europäischen Mächte in Berührung mit Völkern brachte, deren Kultur zum grössten Theile auf den niedersten Stufen der menschheitlichen Entwicklung darniederlag, huldigten jene nicht bloss dem Grundsatze, dass die Rechtsbeziehungen, welche sie unter sich beobachteten, auf die Heiden keine Anwendung finden könnten. Ihre Handlungsweise bekundete nur zu deutlich, dass sie den Heiden sogar nicht die unantastbaren Menschenrechte des Lebens, der Freiheit und des Eigenthums zubilligen wollten. Denn nicht allein ein unbeschränktes Herrschaftsrecht beanspruchten die christlichen Eroberer über die für die christliche Kultur erst zu gewinnenden Eingeborenen [56]), ihre Habsucht liess auch nicht die Unterscheidung zwischen staatlicher Herrschaftsgewalt und dem privaten Eigenthume der Eingeborenen an ihrer Erde zu.

Die rücksichtslose Behandlungsweise, welche die Wilden im Entdeckungszeitalter seitens der christlichen Staaten im Widerspruch zum Sittengesetze und zu dem die Heiden ebensogut wie die Christen schützenden Vernunftrechte erfuhren, erhielt überdies eine schwerwiegende Sanktion oder schien sie wenigstens zu erhalten durch die Autorität des päpstlichen Stuhles, insbesondere durch die berühmte Bulle Alexander's VI. vom 4. Mai 1493. Von Rechten der eingeborenen Völkerschaften in und an den Territorien, welche der Papst der Krone Spaniens zuspricht, ist in der Bulle nichts erwähnt [57]).

III. Heutzutage ist in der Doktrin eine humanere Anschauung

Rev. XVIII S. 572ff.; Hornung, a. a. O. XVII S. 554ff.; v. Stengel S. 36; Phillimore §§ 245, 246; besonders Salomon S. 41, 72 u. 192.

[56]) Calvo (Aufl. 1870) S. 291: afin de mieux justifier les appropriations par voie de conquête, on admettait que les peuples chrétiens ont un droit implicite et absolu de domination sur les peuples païens. Aehnlich Salomon S. 41: Le chrétien seul peut posséder et être propriétaire, l'Etat chrétien seul jouit des droits de souveraineté. Les indigènes païens sont sans droit.

[57]) Salomon S. 37 und v. Stengel a. a. O.

zum Siegegelangt, als sie in der Staatenpraxis vertreten war, und auch die letztere hat in die ihr von der Doktrin gewiesene Bahn eingelenkt.

1. Dass die Kulturstaaten, welche in Verkehrsbeziehungen zu niedriger entwickelten Menschenrassen treten, in diesen die Gattung des Menschen ehren, nicht auf Ausrottung oder Knechtung, sondern auf Erziehung und Heranbildung dieser Stiefkinder der Natur zu höheren Kulturstufen hinwirken müssen, wird heute Niemand mehr bestreiten wollen[58]).

Die Völkermoral schützt die niedrigen Rassen gegen Vergewaltigung durch die höher stehenden. Wie MARTENS-BERGBOHM zutreffend sagt, die thatsächlich unterhaltenen Beziehungen zwischen civilisirten und uncivilisirten Völkern sind nicht ohne jede rechtliche Bestimmbarkeit, „sie unterliegen den Vorschriften des natürlichen Rechtes, d. h. eines Inbegriffes gewisser Grundsätze, welche aus der sittlichen Natur und Vernunft des Menschen entspringen."

Gemäss des den Wilden zukommenden Rechtsschutzes haben

---

[58]) Vgl. ROLIN-JAEQUEMYNS in d. Rev. XXI S. 190: Il n'est aujourd'hui personne, dont la pensée ne se révolte contre cette idée d'un continent entier, destiné à approvisionner de machines humaines une autre partie du monde. Nous ne concevons plus une colonisation sans devoirs envers les peuples indigènes, — ähnlich S. 168.

Dagegen behauptet SALOMON S. 193 ff.: die Ausplünderung der schwächeren Rassen durch die civilisirten Staaten sei in unseren Tagen dieselbe geblieben wie im Entdeckungszeitalter, nur die Beschönigung sei mit einem anderen Namen getauft; ehedem lautete sie „l'intérêt religieux", jetzt „l'intérêt de civilisation".

Die Fehde gegen das von den civilisirten Staaten beanspruchte Recht der Civilisation macht dem Idealismus SALOMON's alle Ehre. Aber die volle Konsequenz hat SALOMON selber nicht gezogen (cf. weiter unten), und sollte es nicht doch eine zu grelle Schwarzseherei sein, wenn der Autor sich zu dem Satze versteigt: Le but principal, nous dirions volontiers unique, de la colonisation est l'enrichissement de l'Etat colonisateur aux dépens des peuples colonisés (S. 207). So handelt die heutige Kolonialpraxis denn doch nicht!

sie einen Anspruch gegen den okkupirenden Staat auf Erhaltung ihrer Gattung und jener Bedingungen, wodurch Ersteres ermöglicht wird[59]). Daraus folgt, dass besonders das private Eigenthumsrecht der Eingeborenen am Grund und Boden geachtet werden muss. Ein Erwerb desselben zur wirthschaftlichen Nutzung ist nur im Vertragswege möglich mit Ausnahme jener Ländereien, deren Ausnützung die Eingeborenen nie übernommen haben oder an welchen sie auch nur einen Besitz nicht beanspruchen. Die Sachlage ändert sich nicht etwa durch die thatsächliche Erscheinung, dass der Begriff des Eigenthums Einzelner am Boden den Wilden unbekannt ist, wie dies FABRI (S. 76) als die Regel für die Negervölker Afrikas hinstellt, und der gesammte Stamm als der am Boden Nutzungsberechtigte erscheint; hier ist Vertragsschluss mit dem Häuptling als Vertretungsorgan der Gesammtheit geboten.

Die thatsächliche Uebung der modernen Staaten entspricht diesen Forderungen. In den deutschen Schutzgebieten vollzog und vollzieht sich der private Erwerb des Bodens, soweit nicht völlig herrenloses Gebiet in Frage steht, durch Verträge.

Besonders markirt tritt der durch das deutsche Reich übernommene Schutz der Bodenrechte der eingeborenen Bevölkerung hervor in der Regelung der Rechtsverhältnisse gerade desjenigen Gebietes, in welchem die Inwohner jedes Ansatzes einer rechtlichen Organisation entbehrten und eine bewusste Vorstellung von Rechten, die sie auf ihre Erde haben, überhaupt nicht besitzen konnten. Der kaiserliche Schutzbrief vom 17. Mai 1885 verlieh der Neuguinea-Kompagnie das ausschliessliche Recht zu Grunderwerbungen innerhalb des Schutzgebietes, behielt aber die Oberaufsicht der Reichsregierung vor, „welche die zum Schutz der Eingeborenen erforderlichen Bestimmungen erlassen wird“. Die Verordnung vom

---

[59]) v. HOLTZENDORFF S. 257; v. STENGEL S. 38 u. 83; Projet de déclaration internationale relative aux occupations de territoires, art. 4—10, angenommen in der Sitzung des Völkerrechtsinstituts in Lausanne: s. Annuaire X S. 201.

20. Juli 1887, welche den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke im Schutzgebiete den Bestimmungen des preussischen Gesetzes vom 5. Mai 1872 unterstellt hat, erklärt (§ 4), dass sie keine Anwendung finde auf den Erwerb von herrenlosem Lande, sowie auf die Grundstücke der Eingeborenen, und überlässt (§ 5) die Feststellung der diesbezüglichen Grundsätze der mit Genehmigung des Reichskanzlers erfolgenden Regelung durch die Kompagnie[60]). Hienach erliess die Kompagnie eine Anweisung „betr. das Verfahren bei dem Grunderwerb" vom 10. August 1887, welche die vorgeschriebene Genehmigung erhielt. Nach dem von v. Stengel (S. 121) mitgetheilten Inhalte der Anweisung hat der Besitzergreifung herrenlosen Landes eine sorgfältige Untersuchung vorherzugehen, ob das Land nicht von Eingeborenen bebaut oder benützt, überhaupt beansprucht wird; für den Erwerb von Land, das sich im Besitze von Eingeborenen befindet, ist schriftlicher Vertragsschluss erforderlich und soll der Vertrag alles enthalten, was nach deutschem Rechte für einen Kauf- oder Tauschvertrag wesentlich ist.

Es ist gegen die Rechtsgiltigkeit der vertragsmässigen Landnahmen das Bedenken[61]) erhoben worden, dass fast alle Requisite eines giltigen Vertrages vom privatrechtlichen Standpunkte aus mangeln, dass das von den Erwerbern gebotene Entgelt in der Regel nicht dem ökonomischen Werthe der erworbenen ausgedehnten Landgebiete entspricht. Man kann behaupten, die Stammhäuptlinge, welche sich bereit finden lassen, für die geringwerthigsten Preisgegenstände weite Ackergründe oder reichhaltige Minerallager an die civilisirten Ansiedler zu verkaufen, könnten sich auf laesio enormis berufen, falls nur einmal ihr intellektuelles Ver-

---

[60]) Aehnliche Bestimmungen sind enthalten in der Verordn. betr. die Rechtsverhältnisse in den Schutzgebieten von Kamerun und Togo vom 2. Juli 1888 §§ 20 u. 21, und in der Verordn. betr. den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke im Schutzgebiete der Marschallinseln vom 22. Juni 1889 §§ 4 u. 5.

[61]) Lentner S. 45, Laband S. 781.

mögen sich bis zu dem Grade ausgebildet hat, um den wirklichen Werth der abgetretenen Bodengründe zu erkennen. Und wie verhält es sich mit der Rechtskraft des vertragsmässigen Erwerbstitels in Wirklichkeit? Die Erfahrung hat gelehrt, dass für manche Stämme, bezw. deren Häuptlinge, das Bewusstsein der bindenden Kraft des Vertragsschlusses gar nicht existirt[62]).

So scheinen denn die „papierenen Verträge, deren Sinn und Verstand, deren Tragweite dem unkultivirten Eingeborenen nothwendig vielfach ganz verdeckt bleiben, keine wirksamen Rechtstitel" (Fabri S. 20) zu sein, auch soweit sie nur den Erwerb privater Rechte am Boden vermitteln. Sie würden in eine Linie mit den angeblich völkerrechtlichen Verträgen zu stehen kommen, durch welche die Häuptlinge ihrer Souveränetätsrechte über ihren Stamm und ihr Land sich begeben. Das Vertragsgeschäft wäre der politische Deckmantel für den rechtlichen Vorgang der privatrechtlichen Okkupation des Bodens der Eingeborenen. Auf dem Umwege von Scheinverträgen würde man zu dem bereits verworfenen Satze wieder gelangen, dass das von den Wilden, privatrechtlich betrachtet, besessene Land einer schrankenlosen Wegnahme durch Civilisirte unterliege.

Dies ist nicht der Fall. Wenn sich der Erwerb des Grundeigenthums nur durch vertragsmässige Abtretung vollziehen darf, ist hiemit das nach naturrechtlicher Anschauung den Eingeborenen ausschliesslich zustehende Verfügungsrecht anerkannt. Entspricht die ihnen gebotene Gegenleistung nicht dem Werthe des abgetretenen Bodens und acceptiren sie dieselbe gleichwohl, beweist dies so viel, dass ihnen an dem Besitze nichts gelegen ist. Rechtlich können sie auch nicht fordern, dass ihnen ein Antheil an dem grösseren Nutzen zu Theil werde, den der civilisirte Erwerber vermöge seiner rationellen Bewirthschaftung und höheren Intelligenz aus dem abgetretenen Boden zieht. Sie können nicht den Vertrag hinterher aus dem Gesichtspunkte der laesio enormis

[62]) Fabri S. 64 u. 70.

anfechten, weil sie selber nie in der Lage gewesen wären, aus eigener Kraft eine solche Ausbeutung des Bodens für sich zu bewerkstelligen.

Gleichwohl wird eine Beschränkung massloser Ausübung der vertragsmässig begründeten Grundeigenthumsrechte in doppelter Richtung auszusprechen sein:

Da zwar in der vertragsmässigen Abtretung das Dispositionsrecht der eingeborenen Bevölkerung zum Ausdruck kommt, aber das Verständniss für die aus der Abtretung sich ergebenden Rechtsfolgen ihr meist mangelt, muss das sie schützende Naturrecht ihre Disposition über den Boden, folglich den darauf beruhenden Rechtserwerb beschränken, falls eine solche Disposition die vitalen Interessen der Eingeborenen selbst schädigt. Dies trifft zu, wenn Häuptlinge, wie in Ostafrika, das ausschliessliche Recht uneingeschränkter privatrechtlicher Ausnutzung ihres ganzen Gebietes an den anderen Vertragstheil abtreten; eine rigorose Ausübung der hiemit übertragenen Rechte würde die Entsetzung der Eingeborenen von allem Grund und Boden zur Folge haben. Nach dem Vorgange v. STENGEL's [63]) ist anzunehmen, dass durch derartige Verträge die Ostafrikanische Gesellschaft keinesfalls die Verfügung über das von den Eingeborenen dauernd in Besitz genommene, sondern nur über herrenloses Land innerhalb des betreffenden Gebietes erhielt.

Ist in dem Vorigen eine rechtliche Beschränkung der durch den Vertrag für den Erwerber begründeten Rechte zu erblicken, so wird eine weitere Selbstbeschränkung des Erwerbers vermöge politischer Klugheit geboten sein, „die erworbenen Ansprüche schonend und ohne Bedrückung des benachtheiligten Theiles geltend zu machen“ (FABRI S. 77). Von diesem Gesichtspunkte aus ist zum Theile die seit Ende 1888 im südwestafrikanischen Schutzgebiete bestehende Gährung gegen die deutsche Schutz-

[63]) v. STENGEL S. 127, vgl. auch FABRI S. 75 u. 77.

herrschaft aufzufassen. Während die Schutzherrschaft den ständigen blutigen Wirren zwischen den dortigen Stämmen keinen Einhalt zu gebieten vermocht hatte, musste der Hererohäuptling zusehen, dass es der deutschen Kolonialgesellschaft für Südwestafrika um möglichste Ausbeutung der ihr verliehenen Minenrechte zu thun war, dass er Rechte aufgegeben hatte, ohne hiefür ein entsprechendes Aequivalent erhalten zu haben. Durch die kaiserliche Verordnung vom 25. März 1888 (§ 1) war der Gesellschaft überdies das Bergregal für den ganzen Umfang des Schutzgebietes verliehen worden.

Seitdem hat die Verordnung vom 15. August 1889 eine erfreuliche Wandlung geschaffen: die frühere Verordnung ist aufgehoben, das Bergregal der Gesellschaft beseitigt. Den Interessen der Gesellschaft ist genügend Rechnung getragen[64]) durch die §§ 54 und 55 der neuen Verordnung, wonach die von ihr bis zur Bekanntmachung der früheren Verordnung rechtsgiltig erworbenen Gerechtsame von den neuen gesetzlichen Bestimmungen unberührt bleiben und die letzteren keine Anwendung auf das von der Gesellschaft vor Erlass der ersten Verordnung zu Eigenthum erworbene Gebiet finden. Während hier die Gesellschaft nach ihrem Ermessen befugt ist, Bergbau selbst zu treiben und die Bedingungen für den Betrieb anderer Personen aufzustellen, und keine Gebühren noch Abgaben an die kaiserliche Bergbehörde zu entrichten braucht, enthalten hinsichtlich der anderen, nicht im Privateigenthum der Gesellschaft stehenden Gebietstheile des Schutzgebietes die §§ 46 und 47 der Verordnung Satzungen im Interesse der Bodeneigenthümer und der eingeborenen Häuptlinge. Die Bodeneigenthümer sollen in Zukunft die Hälfte der aus den auf ihre Grundstücke verliehenen Feldern eingehenden Verleihungsgebühren erhalten, ebenso die Häuptlinge hinsichtlich der innerhalb ihres Gebietes verliehenen Felder, sofern sie nicht

[64]) Vgl. ausserdem noch § 48 der Verordnung, wonach ein Ueberschuss der aus den Gebühren und Abgaben fliessenden Einnahmen über die Kosten der Bergverwaltung zur Hälfte der Gesellschaft zufliesst.

mit einem Bodeneigenthümer konkurriren; ausserdem kann der kaiserliche Kommissar den Häuptlingen bezüglich der diesen unterstehenden Gebiete einen Antheil an den Schürfgebühren bis zum Betrage der Hälfte gewähren.

Der Schutz der Bodenrechte der eingeborenen Stämme ist wohl eine der aus dem Naturrechte für den kolonisirenden Staat sich ableitenden Hauptverpflichtungen. Keineswegs aber ist mit diesem Schutze die Summe der Verpflichtungen gegenüber den Eingeborenen erschöpft.

Ueber die Auffassung der Verpflichtungen, welche die modernen Staaten gegen inferiore Rassen zu erfüllen haben, wurde zum ersten Male formell durch die Berathungen der in der Kongokonferenz versammelten Mächte Licht verbreitet. Das Schlussergebniss der Berathungen verkörpert sich in Art. 6 und 9 der Kongoakte. Allgemein verpflichten sich die Signatarmächte nach Art. 6, allerdings nur für die von der Akte betroffenen Gebiete Afrikas, „à veiller à la conservation des populations indigènes et à l'amélioration de leurs conditions morales et matérielles d'existence“[65]).

2. So gewiss wir in uncivilisirten Völkerschaften Träger von Rechten anerkennen, scheint uns andererseits die Behauptung Engelhardt's und Salomon's[66]), die Berliner Staatenkonferenz habe bewiesen, dass sie in jenen keine ausserhalb der Völkerrechtsgemeinschaft stehende Verbände oder Individuen erblicke, weit über das Ziel zu schiessen. Dies sicherlich, wenn damit behauptet werden soll, jene Völkerschaften müssten wie die civilisirten Staaten als Rechtssubjekte des völkerrechtlichen Verkehrs betrachtet werden. Hätten die Konferenzmächte dieser Theorie gehuldigt und die-

---

[65]) Vgl. v. Stengel S. 202 über die verschiedenen, zu Gunsten der Eingeborenen getroffenen Verwaltungsvorschriften in den deutschen Schutzgebieten. Ueber die im Kongostaate getroffenen Schutzmassregeln vgl. Rolin-Jaequemyns in d. Revue XXI S. 173, 174.

[66]) Engelhardt S. 578, Salomon S. 211.

selbe als Massstab für die Zukunft ihrer Praxis zu Grunde legen wollen, so ist zu verwundern, wie sie dennoch dann eine Deklaration hinsichtlich der bei zukünftigen Okkupationen an den Küsten des afrikanischen Kontinentes zu erfüllenden Bedingungen vereinbaren konnten.

Richtig ist, dass bei den Berathungen der Konferenz die „Souveränetät der chefs indigènes" über ihre Gebiete wiederholt zur Sprache kam und besonders der Vertreter der Vereinigten Staaten Nordamerikas sich als eifrigen Verfechter der Souveränetätsrechte der afrikanischen Häuptlinge gerirte[67]). Was die Konferenzmächte in Wirklichkeit von Souveränetät und völkerrechtlicher Gleichberechtigung afrikanischer Völkerstämme gehalten haben, darüber gibt den massgebenden Aufschluss der Verlauf der speziell zur Berathung über die Okkupationsmaterie bestimmten Sitzung vom 31. Januar 1885.

Kasson schlug den versammelten Mächten folgende Deklaration zur Annahme vor: „Le droit international moderne suit fermement une voie qui mène à la reconnaissance du droit des races indigènes de disposer librement d'elles-mêmes et de leur sol héréditaire. Conformément à ce principe, mon Gouvernement se rallierait volontiers à une règle plus étendue et basée sur un principe qui viserait le consentement volontaire des in-

[67]) Vgl. den Passus der Rede Kasson's über die Association africaine in der Sitzung vom 19. Nov. 1884: ils ont obtenu des concessions de la part des souverains indigènes, les seules autorités existantes dans ces régions et disposant de la souveraineté sur les territoires et les peuples, — siehe bei Hopf S. 214; ferner die Erklärungen de Courcel's und Kasson's in der Sitz. vom 22. Dez. 1884 anlässlich der Diskussion über die für das Kongobecken zu statuirende Handelsfreiheit, — bei Hopf S. 322; endlich in dem von Lambremont ausgearbeiteten Rapport zur Sitz. vom 1. Dez. die Stelle: ces populations (indigènes), qui, pour la plupart, ne doivent pas sans doute être considérées comme se trouvant en dehors de la communauté du droit des gens ... — bei Hopf S. 254. Weitere Citate siehe bei Salomon a. a. O.

digènes dont le pays est pris en possession, dans tous les cas où ils n'auraient pas provoqué l'acte aggressif."

Der vorsitzende Vertreter der deutschen Reichsregierung äusserte dagegen das Bedenken, dass die Deklaration KASSON's delikate Fragen berühre, über welche die Konferenz kaum entscheiden könnte. Die Konferenz nahm in der That Abstand, sich in eine Debatte über den Antrag KASSON's einzulassen, und liess ihn lediglich im Sitzungsprotokolle konstatiren.

Die Gründe, warum die Sätze KASSON's für die Konferenzmächte unannehmbar waren, sind klar ersichtlich und in der Literatur gebührend gewürdigt. — Jene Sätze bezweckten, die Legitimität zukünftiger Okkupationen zu einer Bedingung ihrer Rechtsgiltigkeit zu erheben, in dem doppelten Sinne, dass einerseits der okkupirende Staat sich der Einwilligung der souveränen chefs indigènes in seine Herrschaftsbegründung zu versichern hat und andererseits jede andere Signatarmacht das Recht der Prüfung des Okkupationserwerbes nach dieser Richtung geltend machen darf. Jene Sätze waren desshalb unvereinbar mit der Würde und Handlungsfreiheit jedes einzelnen Staates, da sie geradezu eine Rechtfertigung der Handlungsweise des okkupirenden Staates involvirten, und unverträglich mit dem bisherigen internationalen Rechtsprinzipe, wonach nur die Frage, ob die Thatsache des Gebietserwerbes für einen Staat feststeht, nicht auch die Frage, auf welche Weise die Thatsache existent geworden ist, einer Prüfung durch dritte Staaten unterliegen kann. Jene Sätze liefen überdies der von der Konferenz sich gestellten Aufgabe, die Möglichkeit künftiger Konflikte aus Anlass überseeischer Gebietserwerbungen hintanzuhalten, direkt zuwider und waren geeignet, nur neuen Streitstoff in die Staatenbeziehungen hereinzutragen[68]).

Gerade die absichtliche Beschränkung der Konferenzaufgabe

[68]) ENGELHARDT S. 580, SALOMON S. 216. — Wenn die Genannten trotzdem zum entgegengesetzten Schlusse kommen, so beruht dies auf dem Uebersehen, dass sie das Rechtsverhältniss nach Innen, d. i. zwischen Okkupanten

auf Regelung der Okkupationsbedingungen im Verhältnisse der civilisirten Staaten unter sich, sowie die damit zusammenhängende Ablehnung der Proposition KASSON's lassen den Standpunkt der Konferenzmächte dahin präzisiren:

„Das Gebiet uncivilisirter, in die Rechtsgemeinschaft der civilisirten Staaten nicht aufgenommener Völkerschaften, ist völkerrechtlich staatenlos. Die Legitimität der Okkupation, d. h. die nur mit Einwilligung dieser Völkerschaften geschehende Herrschaftsbegründung über dieselben, ist keine Giltigkeitsbedingung der Okkupation; denn sie betrifft nicht die Beziehungen von Staat zu Staat, sondern das Rechtsverhältniss nach Innen zwischen Okkupanten und Okkupirten."

Ebensowenig darf SALOMON aus den Berathungen des Völkerrechtsinstitutes in dessen Sitzung zu Lausanne den Schluss entnehmen, dass diese für die Fortbildung des internationalen Rechtes so massgebende Gelehrtenversammlung die Zugehörigkeit uncivilisirter Stämme zur Völkerrechtsgemeinschaft anerkannt hat.

Allerdings fand die von v. MARTITZ in dessen Deklarationsprojekte an erster Stelle vorgeschlagene These: Est considérée comme territorium nullius toute région qui ne se trouve pas effectivement sous la souveraineté ou sous le protectorat d'un des Etats qui forment la communauté du droit des gens (peu importe que cette région soit ou non habitée) — nicht die Zustimmung der Versammlung. Die Diskussion über die These brachte den Beweis, wie sehr die Meinungen über den Begriff der „Völkerrechtsgemeinschaft" auseinandergingen.

Andererseits erfuhr der Vorschlag ENGELHARDT's, die vorige These zu ersetzen, durch die folgende Deklarations-Formel: L'Institut, considérant qu'en fait des prises de possession effectuées

---

und Okkupirten, zusammenlegen mit dem Verhältniss der Staaten zu einander, während doch die Berliner Konferenz nur die aus letzterem Verhältnisse für die Okkupation sich ableitenden Bedingungen von vornherein bestimmen wollte.

depuis un certain temps sur le continent d'Afrique ont pour base des arrangements avec les chefs indigènes, émet le voeu que cette pratique se généralise et devienne la règle des occupations en pays non civilisés, — gleichfalls Bekämpfung, so dass ENGELHARDT seinen Antrag zurückzog.

Die Debatte endigte mit Verwerfung der von v. MARTITZ proponirten These. Der Grund lag aber nicht darin, dass über die Frage endgiltig abgestimmt worden wäre, ob uncivilisirte Stämme die Völkerrechtsgemeinschaft theilen[69]), sondern er beruhte auf der mehrseits (v. BAR, RIVIER) betonten Erwägung, dass das Institut sich nur mit der Aufgabe befassen solle, die Bedingungen zu normiren, bei deren Einhaltung die Okkupation als ein Rechtstitel gegenüber anderen Staaten betrachtet werden könne: es handle sich nur darum, sich mit den Beziehungen zwischen civilisirten Staaten zu befassen, dagegen würde die Erledigung der von v. MARTITZ angeregten Frage in einen unentwirrbaren Kreis von Gedanken führen.

Damit ergibt sich zur Genüge der Ungrund der von SALOMON vertretenen Behauptung, da auch das Völkerrechtsinstitut dem Beispiele der Kongokonferenz gefolgt ist und die „delikate“ Frage nach dem Okkupationsobjekte mit Stillschweigen in seiner Deklaration übergangen hat.

Die Gleichstellung uncivilisirter Völkerstämme mit den civilisirten Staaten innerhalb der Völkerrechtsgemeinschaft scheitert an der Thatsache, dass diese Gemeinschaft eine ihren Mitgliedern gemeinsame Auffassung von Rechten und Pflichten gegen einander, verbunden mit dem Willen, dieselben auszuüben bezw. zu erfüllen, voraussetzt. Zufolge ihrer tieferstehenden geistigen wie politischen Entwicklung fehlt den ersteren diesesBewusstsein und dieser Wille.

---

[69]) Dadurch ist allerdings vom Standpunkte SALOMON's aus (S. 210) eine „bedauerliche“ Lücke in der Deklaration des Institutes entstanden, und hat RIVIER dies selbst hervorgehoben: Sans doute, il serait utile de fixer les conditions intrinsèques de l'occupation, car en disant ce qui peut être occupé, on dirait aussi ce qui ne peut l'être (Annuaire X S. 184).

Es bleibt eine glänzende Utopie, wenn HORNUNG in seinem Essai: „Civilisés et Barbares" die Auffassung eines Völkerstaates vertritt, der alle Rassen umschliesst und den Segnungen eines gemeinsamen Rechtes unterstellt, das von den civilisirten Nationen in ihrer Gesammtheit gewährleistet wird. Nur zufolge dieses Standpunktes lässt sich der Satz vertreten: Toutes les tribus encore souveraines ont un droit à être ainsi reconnues[70]).

Näher zugesehen, setzt sich aber die Prämisse HORNUNG's, dass wilde und halbwilde Völkerschaften das Recht voller Autonomie und Selbstbestimmung wie die Kulturnationen haben und keine Einmischung oder Kontrole fremder Staatsgewalten zu dulden brauchen, in Widerstreit zu seiner eigenen Forderung, wonach die Kulturstaaten im allumfassenden Völkerbunde das Recht der Hegemonie über die schwächeren Bundesglieder zu beanspruchen haben, um die letzteren auf die Bahn der Civilisation zu lenken. Denn wie soll sich die Tutel der Kulturnationen über die Barbaren noch äussern können, wenn letztere im altgewohnten Zustande der Barbarei verharren wollen und andererseits ein unantastbares Herrschaftsrecht über ihr Land besitzen?

Darin liegt ein Widerspruch, zu dessen Lösung v. HOLTZENDORFF die richtige Antwort gibt: „Für das positive Völkerrecht entscheidet bei der Okkupation staatenloser Gebiete nicht das Bedenken einzelner Philanthropen zu Gunsten der Barbarei, sondern die welthistorische Thatsache, dass europäische Nationen im auswärtigen Verkehr wechselseitig sich niemals das Recht der Okkupation an staatenlosen Gebieten bestritten haben. Europäischen Nationen gegenüber haben, völkerrechtlich genommen, staatenlos lebende Wilde ebensowenig Handlungsfähigkeit, wie in civilrechtlicher Hinsicht Kinder oder Unmündige" [71]).

---

[70]) Siehe Revue XVII S. 18, XVIII S. 189.

[71]) Vgl. Handbuch des Völkerr. II S. 257 u. 256 und mit v. HOLTZENDORFF übereinstimmend v. MARTITZ im Archiv f. öff. Recht I S. 17 Anm. 55 und in der Revue XIX a. a. O.

Unerschütterlich ist der durch die geschichtliche Entwicklung begründete Satz festzuhalten: Nur die civilisirten Staaten sind die Rechtssubjekte des Völkerrechtes.

Es bleibt quaestio facti, ob ein organisirtes Gemeinwesen die Eigenschaft eines civilisirten Staates besitzt. Die Eigenschaft, — wird sich allgemein sagen lassen, — ist gegeben, wenn die vorhandene öffentlich rechtliche Gewalt eine Rechtsordnung in ihrem Territorium aufgerichtet hat, welche den bereits der Völkerrechtsgemeinschaft angehörenden Staaten genügend erscheint, um jene Gewalt als gleichberechtigtes Mitglied in ihre Gemeinschaft aufzunehmen[72]). Die Erfüllung der Bedingung kann bei den politischen Organisationen uncivilisirter und vom Verkehre mit der kulturellen Staatenwelt bisher ausgeschlossener Volksstämme kaum jemals angenommen werden.

3. In der Doktrin wird mehr und mehr eine vermittelnde Theorie über die Stellung unentwickelter staatlicher Organisationen uncivilisirter Völkerschaften innerhalb des Völkerrechtes vertreten, und dieselbe kann sich, wie es den Anschein hat, auf die thatsächliche Uebung der Staaten berufen.

v. Stengel formulirt sie folgendergestalt:

„Wilde und uncivilisirte Völkerschaften können nicht als den in die völkerrechtliche Gemeinschaft aufgenommenen Staaten gleichgestellte Subjekte des Völkerrechtes betrachtet werden. Man wird aber andererseits nicht bestreiten können, dass trotzdem mit solchen Völkerschaften rechtlich bindende Vereinbarungen getroffen werden können. Es folgt dies einfach aus der Thatsache, dass gegenwärtig die erwähnten Völkerschaften

[72]) Viel zu weit geht m. Erm. Rivier, wenn er anlässlich der Diskussion über Art. I des Projektes von v. Martitz die Sätze ausgesprochen hat: Un Etat, c'est un corps politique organisé; une tribu nomade ne sera pas un Etat. Dès qu'il y a apparence d'organisation, c'est à dire de l'existence d'un Etat, il n'y a plus lieu à occupation pure et simple, mais à protectorat — s. Annuaire S. 181.

nicht mehr als rechtlos gelten, sondern ihre Rechtsfähigkeit in (privatrechtlicher, wie) öffentlich rechtlicher Beziehung anerkannt ist. Wenn aber derartigen Völkerschaften namentlich das Recht der Selbstbestimmung in politischer Beziehung eingeräumt wird, muss es auch möglich sein, mit denselben Verträge abzuschliessen.

Die Anerkennung der rechtlichen Giltigkeit der (scil. mit halbcivilisirten Völkern abgeschlossenen) Verträge ist dadurch zu erklären, dass gegenwärtig die Neigung besteht, die Geltung des Völkerrechtes auf alle Völker der Erde auszudehnen. Auch auf die halbcivilisirten Völker finden die Grundsätze des Völkerrechtes wenigstens insoweit Anwendung, als dieselben durch diese Grundsätze in ihrer Selbstbestimmung und Freiheit (und ihrem Eigenthum) geschützt werden, und wird dementsprechend auch ein wenigstens beschränkter völkerrechtlicher Verkehr mit ihnen unterhalten" [73]).

Die folgerichtige Durchführung der Theorie muss den in staatenlosen Gebieten sesshaften Volksstämmen, soferne sie eine niedere politische Organisation aufweisen, völkerrechtliche Subjektsqualität mindestens in dem Masse zusprechen, dass sie im völkerrechtlichen Vertragswege die Herrschaft über ihr Gebiet an den anderen Vertragstheil zu übertragen im Stande sind. Sie muss aber auch die Folgerung ziehen, dass der Gebietshoheitserwerb über derartige Territorien sich rechtlich nur durch Cession vollziehen kann und dass nicht mehr Rechte für den Cessionar begründet werden, als deren sich jene Stämme, bezw. ihre völkerrechtlichen Vertretungsorgane freiwillig begeben haben.

An einer Stelle gibt v. Stengel der Folgerung wirklich statt: „Derartige Verträge haben die Bedeutung, dass sie nicht bloss für den okkupirenden Staat den Titel für seine Herrschaft

[73]) v. Stengel S. 41, 42 u. die dortige Anmerkung.

bilden, sondern dass sie auch die Grenze angeben, bis wohin diese Herrschaft sich erstrecken darf" (S. 44).

Dass DE LAVELEYE und TRAVERS TWISS den im Innern Afrikas sich vorfindenden Staatswesen wenigstens eine beschränkte Völkerrechtspersönlichkeit zuschreiben und den mit den Negerfürsten abgeschlossenen Cessionsverträgen die Bedeutung völkerrechtlicher Verträge beimessen[74]), lässt sich schon aus unseren Erörterungen an früherer Stelle entnehmen.

Selbstverständlich schliesst sich ENGELHARDT derselben Theorie an: La science moderne se prononcera sur la légitimité des prises de possession en terres sauvages, en reconnaissant positivement aux tribus indigènes, en tant qu'Etats ndépendants, le droit de signer des traités, de consentir à l'abandon total ou partiel de leur souveraineté, soit par la cession définitive de leur territoire, soit par la stipulation d'un protectorat (S. 582).

Auch in der deutschen Literatur hat die Theorie, ausser v. STENGEL, den man kaum als konsequenten Verfechter derselben wird bezeichnen dürfen, Anhang gewonnen.

LABAND (S. 781) theilt die Anschauung, dass in den afrikanischen Schutzgebieten einheimische Staatsgewalten vorhanden waren, mit welchen Protektions- und Ländererwerbsverträge abgeschlossen, eine Abgrenzung zwischen den von diesen und den vom Reich auszuübenden Hoheitsrechten festgestellt werden konnte, und baut LABAND auf diesem Vordersatze seine Konstruktion des Rechtsverhältnisses der Schutzgebiete zum deutschen Reiche auf. Auch REHM lässt, in seiner Kritik zu LABAND's Staatsrecht, unter Berufung auf die thatsächliche Uebung der europäischen Staaten, welche Verträge mit den afrikanischen Stämmen schliessen, den Rechtstitel völkerrechtlicher Okkupation nur für die deutschen

---

[74]) Revue XV S. 260: on ne peut mettre en doute la validité des contrats conclus avec les chefs locaux du Congo, u. ähnlich S. 555.

Erwerbungen in den Südseeländern gelten[75]). Im Wesentlichen vertritt den gleichen Standpunkt FABRI: so sehr er sich der gegen die Rechtsverbindlichkeit der fraglichen Verträge aufzuwerfenden Bedenken bewusst ist, folgert er doch „nach Lage der Gesammtverhältnisse und der Uebung aller Nationen Europas noch nicht die Ungiltigkeit solcher Verträge" (S. 76).

Ebenso erblicken die österreichischen Kolonialschriftsteller PANN und LENTNER in den Gebietscessionsverträgen uncivilisirter Machthaber rechtsgiltige und rechtsverbindliche Abmachungen[76]), ihre beiderseitige Motivirung aber ist meines Ermessens höchst bedenklich zu nennen.

Gegen PANN kommt in Betracht, dass man doch wohl nicht die Cession der Gebietshoheit aus einem Satze der Digesten (!) herleiten kann, wonach „mit dem Grunderwerbe (scil. von eingeborenen Negerfürsten) auch die an demselben klebenden Rechte transmittirt werden". Eine Konstruktion mit privatrechtlichen Begriffen ist entschieden abzulehnen.

Andererseits wendet sich PANN wie auch v. STENGEL[77]) mit Recht gegen die Anschauung LENTNER's, als ob nur der physische Boden, auf welchem eine Volksgenossenschaft existirt, nicht die Staatsgewalt, wäre sie noch so unentwickelt, durch Okkupation erworben werden könne. Die widerspruchsvollen Erörterungen LENTNER's sollen hierorts nicht im Einzelnen widerlegt werden. Da sein Ausgangspunkt, die Gebietshoheit bedürfe stets eines Rechtstitels auf dem Wege der abgeleiteten Erwerbung, irrig ist, erweisen sich die von LENTNER beliebten Unterscheidungen der occupatio (simplex, bellica, colonica, occupatio imperii, maritima) und die meisten der daraus abgeleiteten Rechtssätze als haltlos.

Gewiss liegt ein krasser Widerspruch darin, von Okkupation der Gebietshoheit zu sprechen, für deren Erwerb LENTNER selbst

---

[75]) Krit. Vierteljschr. 1888 S. 134.
[76]) PANN S. 18 Anm., S. 22 Anm., S. 37 Anm.; LENTNER S. 44 u. 49.
[77]) PANN S. 26 Anm. 15, v. STENGEL S. 39.

„über jene Territorien, in denen eine staatlich organisirte Herrschaft nicht besteht, Uebertragung oder Abtretung„ fordert. Hinwieder ist kein durchschlagender Grund einzusehen, warum die occupatio maritima, worunter der Autor die „Uebertragung der Flagge vom Schiffe als schwimmenden Gebietstheil des Heimathstaates auf das Festland“ begreift, doch mindestens den provisorischen Besitz verleihe, bis die Machtansprüche zur thatsächlichen Machtausübung an Land und Leuten führen (vgl. S. 55 u. flg., 60).

Kann man sich der Zweifelsfrage nicht erwehren, auf welche Weise und von wem denn die Uebertragung der Gebietshoheit in staatlich nicht organisirten Territorien vollzogen werden soll, so erscheint der angebliche folgende Rechtssatz geradezu als eine Ungeheuerlichkeit: „Wird, wie dies regelmässig der Fall sein wird, die Gebietshoheit oder Schutzherrschaft durch Vertrag oder anderweitiges Abkommen erworben, so müssen derartige Rechtsgeschäfte und Urkunden allen im europäischen Völkerrechte zur Zeit ihres Zustandekommens begründeten Erfordernissen entsprechen“ (S. 49). Man vergegenwärtige sich zu dem Satze den Gedanken, wie des Lesens und Schreibens unkundige afrikanische Häuptlinge die Legitimation der bevollmächtigten Vertreter des deutschen Reiches behufs Abschlusses von Schutzverträgen geprüft, wie verständnissinnig sie ihr Handkreuz unter die mit juristischen Klauseln gespickten Vertragsurkunden gesetzt haben werden!

Die Abnormität des citirten Satzes fällt um so mehr auf, als Lentner an späterer Stelle (S. 71) richtig bemerkt, dass die Verträge mit den Negerhäuptlingen nicht als Ausdruck freier Willensäusserung und lebendigen Rechtsbewusstseins angesehen werden können, dass ihre vertragsmässige Unterwerfung unter eine europäische Schutzmacht nicht einmal den zweifelhaften Werth der modernen Plebiscite beanspruchen kann.

Der letztere Gedanke leitet zu den Gründen über, weshalb

eine auch nur beschränkte Völkerrechtspersönlichkeit barbarischer oder halbcivilisirter Gemeinwesen in Abrede gestellt werden muss und dieselben nicht einmal für den Abschluss völkerrechtlicher Cessionsverträge befähigt zu erachten sind.

Juristisch betrachtet, ist die Giltigkeit der Cessionsverträge durch das Vorhandensein eines subjektiven und objektiven Momentes auf Seite des Cedenten bedingt. Er muss in erster Linie das Bewusstsein und den Willen haben, dass er die Herrschaft über sein Gebiet abtrete, d. h. erforderlich ist das Verständniss des Cedenten über den Vertragsinhalt. Allerdings ist in den Vertragsurkunden mit afrikanischen Häuptlingen meist konstatirt, dass der fungirende Dolmetsch den Vertragsinhalt dem unterzeichnenden Häuptling wortgetreu übersetzt und der Häuptling erklärt habe, alles wohl verstanden zu haben, dass der Vertrag als völlig rechtsgiltig und auf ewige Zeiten verbindlich von beiden Kontrahenten unter Zuziehung einer Reihe rechtsgiltiger Zeugen durch Namens- bezw. Zeichenunterschrift in durchaus rechtsverbindlicher Form vollzogen werde.

Was für ein Werth solchen Konstatirungen zukommt, erhellt übrigens aus dem eigenen Zugeständniss der Urkunden, z. B. der von Dr. PETERS mit den ostafrikanischen Sultanen aufgenommenen Vertragsurkunden, wonach jene Machthaber sich durch Uebermittlung oder Zusicherung von Geschenken, die in ihren Augen ihren ganzen Herrschaftsbesitz aufwogen, zum Abschlusse der Verträge bestimmen liessen. Es verhält sich gerade so, als wollte man der Zusicherung eines unmündigen Kindes, für den Besitz eines hübschen Spielzeuges sein ganzes Vermögen herzulassen, im Civilrechte eine Rechtsverbindlichkeit beimessen. Jene Cessionsverträge erscheinen „in der Hauptsache doch nur als Scheingeschäft, weil den dabei betheiligten Barbaren die fundamentalen Vorstellungen von Staat, Gebiet, Grundeigenthum und Hoheitsrecht völlig fehlen“ (v. HOLTZENDORFF).

Und wie die afrikanischen Potentaten die ewige Rechtsverbind-

lichkeit der eingegangenen Verträge unter Umständen auffassen, beweist statt vieler das Beispiel Makokos und neuestens Mahareros. Unseres Dafürhaltens bedeutet die Vertragsbrüchigkeit derselben nicht einmal etwas Rechtswidriges[78]), wenn wirklich in den mit ihnen geschlossenen Cessionsverträgen ein derivativer Erwerbstitel für die Gebietshoheit gefunden wird. Warum sollen sich jene nicht auf die Nichtigkeitseinrede berufen: Man hat uns durch schimmernde Lockmittel veranlasst, unseren Herrschaftsrechten zu entsagen, und erst nachher hat in uns das Bewusstsein von dem Missverhältniss, in welchem der Werth unserer abgetretenen Rechte zur Gegenleistung steht, aufgedämmert.

Selbst unter der Annahme, die Häuptlinge seien sich des Vertragsinhaltes vollkommen bewusst, bleibt ein weiteres objektives Erforderniss auf Seite des Cedenten zur Vertragsgiltigkeit unerfüllt zufolge des Grundsatzes: Nemo in alium plus juris transferre potest quam ipse habet. Die afrikanischen, überhaupt unoder halbcivilisirten Machthaber vertreten, wie man zugestehen wird, nicht eine Staatsgewalt nach europäischem Begriffe, über deren Cession die civilisirten Staaten in völkerrechtlichem Vertragswege mit einander paktiren. Die Cessionsverträge mit den Häuptlingen können daher keine Gebietshoheit der Art, wie sie der Cessionar erwerben will, übertragen.

Monströs hat es v. Holtzendorff mit Recht genannt, wenn in den Verträgen mit den Negersultanen Ostafrikas die Abtretung aller derjenigen Rechte stipulirt wurde, „welche nach dem Begriff des deutschen Staatsrechtes den Inbegriff staatlicher Oberhoheit ausmachen". Vielleicht darf man den Negerfürsten sogar gratu-

---

[78]) Anders v. Stengel S. 41 a. E.; Heimburger S. 114: „Solche Cessionsverträge binden die eingeborenen Häuptlinge soweit, dass sie das einmal einem Staate vertragsmässig zugesicherte Gebiet nicht nachträglich auch an einen anderen Staat veräussern können", wiewohl Heimburger kurz zuvor, vom streng juristischen Standpunkte aus, die Giltigkeit der Verträge verwirft; Salomon S. 236.

liren, dass ihnen bisher die Gelegenheit fehlte, sich in die Probleme und den Kontroversenwust deutscher Gelehrsamkeit zu versenken und darüber nachzugrübeln, was das Wesen der staatlichen Souveränetät eigentlich vorstellt! Jedenfalls ist sicher, dass sie die staatliche Oberhoheit nach deutschem Staatsrechtsbegriffe nicht besessen oder vertreten haben, dass sie daher dieselbe auch nicht cediren konnten. „Alles, was ein solcher Vertrag wirklich sagt und sagen kann", bemerkt HEIMBURGER, „ist, dass der betreffende Häuptling sich der politischen Herrschaft des anderen Vertragschliessenden unterwirft und demselben gestattet, auf seinem Gebiete als herrschende Macht aufzutreten" (S. 71).

4. Damit ist ein neuer Gesichtspunkt gewonnen. Man betrachtet die fraglichen Cessionsverträge nicht als einen völkerrechtlichen derivativen Erwerbstitel und behauptet, „die vom neuen Erwerber ausgeübten öffentlichen Rechte seien nicht die abgetretenen, sondern in der Hand des Erwerbers neu entstandene Rechte"[79]), aber man schreibt den Verträgen dennoch eine rechtliche Bedeutung zu und stellt sie als einen für rechtmässigen Erwerb nothwendigen Rechtsakt hin. Dieser Anschauung huldigen HEIMBURGER, GEORG MEYER, v. STENGEL und SALOMON[80]).

Einer Inkonsequenz machen sich hiebei die beiden letztgenannten

---

[79]) HEIMBURGER S. 71, v. STENGEL S. 46 Anm. 2. — Auch PANN S. 22 A. 9, kann ein Bedenken bezüglich des Rechtstitels der cedirten Hoheitsrechte in der Richtung, dass „die eingeborenen Fürsten die Hoheitsrechte nicht im Sinne der civilisirten Staaten ausüben", nicht unterdrücken. Er beschwichtigt dasselbe aber mit einer Erwägung, die sich wesentlich im gleichen Geleise wie die Anschauung HEIMBURGER's und v. STENGEL's bewegt: „Ob die nach den Satzungen des deutschen Staatsrechtes taxirten und zum Begriffe eines jeden Staatswesens gehörigen Hoheitsrechte von den eingeborenen Fürsten ausgeübt wurden oder nicht, das ist vollkommen gleichgiltig, für die Erwerber werden sie lebendig, wenn sie mit dem Willen, ein staatliches Gemeinwesen zu schaffen, thatsächlich zur Ausübung kommen".

[80]) HEIMBURGER S. 111 ff. und S. 85 Anm., MEYER S. 29—31, v. STENGEL S. 43 u. 51, SALOMON S. 232 ff.

Autoren schuldig. Wenn für SALOMON jedes, nur irgend einer Art von Souveränetät unterstehende Territorium, auch das eines uncivilisirten Gemeinwesens kein Okkupationsobjekt bildet und er sich nebenbei in einer heftigen Philippika gegen das sogen. „Recht der Civilisation“ ergeht, wenn er ferner ein Kapitel der Untersuchung widmet, ob die wilden Völker ein Recht auf ihr Territorium haben, und die Frage bejaht, so muss seine Folgerung verwundern: Trotzdem das Gebiet uncivilisirter Volksstämme nicht ein territorium nullius ist, unterliegt es einer „qualifizirten Okkupation, deren charakteristisches Kennzeichen der Abschluss eines die Einwilligung der Völkerstämme konstatirenden Vertrages ist, und ist der Erwerbstitel anderen Staaten gegenüber nicht der Vertrag, sondern die Besitzergreifung“ [81]).

Andererseits bezeichnet v. STENGEL, wie vorhin bemerkt, die Cessionsverträge uncivilisirter Häuptlinge als Titel und Grenze der Herrschaft für den okkupirenden Staat. Damit lässt sich nicht der Satz v. STENGEL's vereinen, dass sie nur den Titel bilden, auf welchen hin die Erwerber sich berechtigt erachten, „über die ihrer Herrschaft unterstellte Völkerschaft im Sinne des europäischen Staatsrechtes die öffentliche Gewalt auszuüben“ (S. 46). Schon vorher erblickt v. STENGEL in den Verträgen keinen ausreichenden Rechtstitel für die Souveränetät, weil eine Gebietsabtretung durch Vertrag nur möglich ist zwischen zwei zur Gemeinschaft des europäischen Völkerrechts gehörigen Staaten (S. 43).

Die rechtliche Bedeutung der Verträge findet hienach v. STENGEL in der Anerkennung seitens des europäischen Staates, „dass er die Selbstbestimmung der eingeborenen Bevölkerung und ihre wenn auch noch ursprüngliche politische Organisation achte, und dass sich die staatliche Hoheit über diese Bevölkerung auf

[81]) SALOMON S. 200 u. 234, widersprechend S 199 u. 206. — Die Inkonsequenz hat bereits HEIMBURGER im Archiv V S. 448 gerügt (vgl. auch oben Anm. 58).

freiwillige Unterwerfung gründe. Jedenfalls bilden derartige Verträge den Anfang der Erwerbung dieses (völkerrechtlich herrenlosen) Gebietes durch Okkupation; durch dieselben wird zwar nicht die Souveränetät selbst, aber der Anspruch auf Unterwerfung der Eingeborenen erworben" (S. 43).

Im Wesentlichen stimmen damit überein MEYER und HEIMBURGER. G. MEYER hält die Besetzung des Gebietes von Stämmen, welche wenigstens gewisse Elemente einer Verfassung und anerkannte Obrigkeiten besitzen, ohne ihre Zustimmung für einen Gewaltakt, und er unterscheidet desshalb von der „reinen Okkupation" an völlig staatenlosem Lande die „Okkupation auf Grund einer vorhergegangenen Vertragsschliessung".

Ebenso fasst HEIMBURGER seine Anschauung über den rechtlichen Werth der fraglichen Verträge dahin zusammen, dass sie nicht, wie es äusserlich sich darstellt, einen abgeleiteten Gebietserwerb durch Cession, sondern „eine auf vertragsmässiger Grundlage sich vollziehende besondere Art der Okkupation" bedeuten[82]). —

Dieser Theorie begegnen folgende Einwände:

a) Zunächst scheint es ein begrifflicher Widerspruch, eine einseitige Rechtshandlung anzunehmen, wenn doch die vertrags-

---

[82]) HEIMBURGER S. 113; vgl. S. 111: Seinem materiellen Inhalte nach kann ein derartiger Vertrag nichts anderes bekunden, als den Willen des Cedenten, sich und die seiner wie immer gearteten Gewalt unterstehenden Eingeborenen der Herrschaft des europäischen Staates zu unterwerfen und sich einer Okkupation des Gebietes seitens dieses Staates nicht zu widersetzen. Er kann nur die Grundlage für eine nachfolgende Okkupation abgeben, und durch diese erst erwirbt der okkupirende Staat in originärer Weise eine wirkliche Gebietshoheit über das Land.

Auf S. 85, Anm., bezeichnet HEIMBURGER die Verträge als „Vorbereitungsakte zur okkupatorischen Besitznahme". Eine ausführliche Begründung seiner Auffassung stellt er für den 2. Theil seiner Monographie in Aussicht.

Die Auffassung SALOMON's der Verträge als „Dereliktionsverträge" ist bereits erwähnt (siehe Anm. 36).

mässig geäusserte Einwilligung eines zweiten Subjektes ein wesentliches Erforderniss zur Rechtmässigkeit der einseitigen Handlung, d. h. der Besitzergreifung, bilden soll. Trifft die Bedingung zu, so ist für die Konstruktion das Vertragsverhältniss massgebend und die auf den Vertrag folgende einseitige Handlung kann nur als eine Rechtsfolge des Vertrages in Betracht kommen. Es wäre demnach Erwerb der Gebietshoheit durch Cession anzunehmen und der angebliche Rechtstitel der Okkupation würde sich höchstens als die Besitzübernahme des bereits durch die Cession in der Person des Cessionars begründeten staatlichen Herrschaftsrechtes darstellen.

b) Es gibt meines Ermessens nur die Alternative, den thatsächlichen Vorgang, durch welchen die Gebietshoheit erworben wird, entweder als eine ausschliesslich vom Willen des Erwerbers abhängige Erwerbshandlung oder als das Produkt der Uebereinstimmung zweier Willensmächte juristisch zu konstruiren. Ausgeschlossen scheint die Annahme, das Faktum könne unter Umständen auch als ein Rechtsvorgang charakterisirt werden, der Merkmale sowohl von der einen als auch der anderen Konstruktion entlehne[83]).

Aus diesem Grunde ist Verwahrung gegen die Annahme Meyer's einzulegen, als ob der Souveränetätserwerb über solche halbwilde Stämme, mit welchen nach seiner Ansicht Vertragsschluss nothwendig ist, auf einem Rechtstitel sozusagen mit einem Janusgesichte ruhe. Der Erwerb soll nämlich den anderen Staaten der völkerrechtlichen Gemeinschaft gegenüber in der Okkupation, jenen Stämmen gegenüber im Vertrage begründet sein[84]). Wie ein erworbenes Recht je nach Verschieden-

---

[83]) Diese Konstruktion macht in der That Salomon S. 236 Anm. 1 geltend; vgl. dagegen meine Bemerkung in der Krit. Vierteljschr. 1890 S. 174.

[84]) Auch Salomon adoptirt diese Scheidung des Rechtstitels hinsichtlich des gegenüberstehenden Subjektes, S. 234 u. 235.

heit der gegenüberstehenden Personen, je nachdem sie zum Erwerbe mitwirkten oder die Rolle unbetheiligter Zuschauer spielten, seinen Rechtsgrund wechseln kann, ist kaum erklärlich.

c) Ist es richtig, dass völkerrechtliche Okkupation nach einem zur Legitimität des Erwerbes geforderten Vertrage nicht mehr denkbar ist, so würden die hier bekämpften Autoren eine Konstruktion vertreten, der sie gerade mit ihren Ausführungen entgehen wollen. Denn keinesfalls wollen sie die befürworteten Unterwerfungsverträge als völkerrechtliche Cessionsverträge betrachtet wissen. Es bleibt also für die Autoren nur das Zugeständniss übrig, dass die Unterwerfungsverträge den Rechtsgrund für den Gebietshoheitserwerb in keiner Weise, vom juristischen Standpunkt aus, zu beeinflussen im Stande sind.

d) Uebrigens erhellt die Bedeutungslosigkeit der befürworteten Unterwerfungsverträge für den völkerrechtlichen Gebietserwerb theilweise aus den eigenen Ausführungen der befehdeten Autoren.

Dass Heimburger sein juristisches Gewissen mit dem Zugeständnisse salvirt, der die Okkupation vorbereitende Vertrag sei eigentlich kein völkerrechtlich giltiger und wirksamer, ist bereits erwähnt.

Endlich geräth die philanthrope Theorie v. Stengel's über das moderne Prinzip der Anerkennung des „Selbstbestimmungsrechtes, freiwilliger Unterwerfung von Völkerschaften mit unentwickelter staatlicher Organisation“ da in die Brüche, wo er vor der Frage steht: Wie ist zu entscheiden, wenn im konkreten Falle das denselben zugesprochene Selbstbestimmungsrecht sie bestimmen würde, die angebotene Herrschaft eines Kulturstaates abzulehnen und den Okkupationsgelüsten eines civilisirten Staates sogar mit Waffengewalt entgegenzutreten? Man sollte die Entscheidung erwarten: Da freiwillige Unterwerfung der Völkerschaften rechtlich nothwendig ist, wenn anders nicht die Gebietsbesetzung durch eine Staatsmacht als rechtswidriger Gewaltsakt missbilligt werden soll, so hat im gesetzten Falle der Kulturstaat auf Ausdehnung seiner Herrschaft zu verzichten.

Aber weit gefehlt, dass v. STENGEL so entscheiden wollte! Wenn feindseliges Vorgehen der Eingeborenen den okkupirenden Staat zu bewaffnetem Einschreiten gezwungen hat, erklärt er deren gewaltsame Unterwerfung für zulässig und er findet „die freiwillige Unterwerfung der Eingeborenen, welche ausserdem als Rechtstitel verlangt wird, um die Souveränetät des okkupirenden Staates in vollem Masse auf dieselben auszudehnen, in solchem Falle ersetzt durch die gewaltsame Unterwerfung der Bevölkerung“ (S. 39 und 41).

Die Argumentation mit einer solchen Fiktion beweist genügend, was von der rechtlichen Nothwendigkeit der Unterwerfungsverträge und dem angeblichen Selbstbestimmungsrecht halbwilder Völker in Wahrheit zu halten ist.

e) Hienach vertreten wir den Satz: „Die thatsächlich in der modernen Kolonialbewegung der Kulturnationen mit den Häuptlingen barbarischer oder halbcivilisirter Stämme abgeschlossenen Verträge können von der völkerrechtlichen Betrachtung weder als völkerrechtliche Gebietscessionen noch auch als eine rechtlich nothwendige Voraussetzung für die Okkupationshandlung angesehen werden“, — und schliessen uns v. HOLTZENDORFF, v. MARTITZ, v. MARTENS und BORNHAK an. Noch sei erwähnt, dass das zeitlich den Kolonialbestrebungen der Neuzeit vorgehende Rechtsbuch BLUNTSCHLI's (§ 280) eine Ansicht vertritt, welche die Normen des Naturrechtes und der Völkermoral mit der Zulassung absoluter Okkupation an bewohntem, aber im europäischen Rechtssinne staatenlosem Territorium wohl zu vereinbaren weiss.

Zu erwarten ist der Einwand, dass aus der thatsächlichen Uebung der gegenwärtigen Staatenpraxis, wonach Cessionsverträge mit afrikanischen Häuptlingen auf der Tagesordnung sind, sich ebenso ein Rechtsprinzip abstrahiren lässt, wie aus derselben die Eigenschaft einfacher Privatpersonen als Subjekte des Gebietshoheitserwerbes deduzirt worden ist.

Jedoch kann sich in den Verträgen ein Rechtsprinzip nur dann verkörpern, falls dasselbe nicht in Widerspruch mit der feststehenden juristischen Begriffswelt und den Denkgesetzen überhaupt geräth. Die Praxis des Völkerverkehrs kann doch nicht Handlungen bloss aus dem Grunde, weil sie geschehen, zu Verträgen stempeln, wenn die wesentlichsten Rechtserfordernisse für ein zweiseitiges Rechtsgeschäft jenen Handlungen mangeln. Hievon abgesehen, ist es dem Staatenbunde der Völkerrechtsgemeinschaft bis jetzt nicht beigefallen, Negervölker als ihnen ebenbürtige Völkerrechtspersönlichkeiten zu betrachten. Sind sonach die fraglichen Verträge nicht bloss aus juristischen Gründen, sondern auch nach Auffassung der Berliner Konferenzmächte keine völkerrechtlichen Gebietscessionsverträge, so haben sie überhaupt keine Bedeutung für die Rechtslehre. Denn die von den vorhin befehdeten Autoren ihnen zugeschobene Rechtsbedeutsamkeit glauben wir mit Recht abgelehnt zu haben.

5. Es bleibt die Frage übrig: Aus welchem Grunde finden sich die kolonisirenden Staaten heutzutage veranlasst, solche Scheinverträge einzugehen?

Die Antwort lautet: Aus politischen Gründen, mit welchen die Rechtsbetrachtung an sich nichts zu schaffen hat. Der okkupirende Staat versichert sich einer in seine Herrschaft einwilligenden Erklärung der bisherigen Machthaber des zu okkupirenden Gebietes. Als ein Gebot der Klugheit wird er es ferner erachten, seine Herrschaft im Wege gütlicher Auseinandersetzung mit der eingeborenen Bevölkerung zu begründen und sich den kostspieligen Aufwand militärischer Operationen so weit als möglich zu ersparen[85]).

---

[85]) In diesem Sinne wohl bemerkt v. Martitz, in d. Revue XIX S. 374: Les arrangements qui aujourd'hui se passent régulièrement avec les chefs des tribus sauvages, seront indispensables pour se fixer dans un territoire occupé. Mais le titre de possession internationale n'est pas dérivatif; il reste originaire. — Vgl. auch Salomon S. 240.

Endlich ist nicht zu leugnen, dass jenen Freundschafts- und Unterwerfungsverträgen eine politische Bedeutung im Verhältniss des okkupirenden Staates zu anderen Staaten zukommt. Viele Autoren sind allerdings einen Schritt weiter gegangen: selbst solche Autoren, welche die Verträge im übrigen als juristisch indifferente Scheingeschäfte charakterisirt haben, haben denselben doch mindestens einen „Rechtseffekt für die völkerrechtlichen Beziehungen zwischen den Staaten" beigelegt.

Nach Meyer besteht sogar die hauptsächlichste Bedeutung jener Verträge „darin, dass sie für den abschliessenden Staat ein Vorzugsrecht hinsichtlich der Besitznahme gegenüber allen anderen civilisirten Staaten begründen". Ebenso erklärt v. Stengel die Seitens eines anderen Staates erfolgende Okkupation des betreffenden Gebietes für eine „Verletzung des durch die Verträge erworbenen Anspruchs auf Unterwerfung der Eingeborenen" [86]).

In Uebereinstimmung mit Bornhak ist meines Ermessens auch eine solche Rechtswirkung jener Verträge nicht anzuerkennen. Denn ein Präventionsrecht zur Okkupation existirt nicht für einen Staat mit Ausschluss aller anderen Staaten. Unterbleiben jene Handlungen, welche unumgängliches Erforderniss für die völkerrechtliche Giltigkeit der Okkupation sind, so ist trotz der vereinbarten Unterwerfungsverträge das betreffende Gebiet noch immer ein völkerrechtliches territorium nullius und eine andere Staatsgewalt ist rechtlich nicht behindert, ihrerseits eine rechtlich wirksame Okkupationshandlung an diesem Gebiete zu vollziehen.

Aber in politischer Hinsicht haben die Verträge für die Beziehungen des vertragschliessenden Staates zu den anderen Gliedern der Völkerrechtsgemeinschaft den Werth, dass aus ihnen die Absicht und der Wille des Staates erhellt, seine Herrschaft auf das fragliche Gebiet zu erstrecken. Demzufolge werden andere Staaten,

---

[86]) Ebenso Heimburger S. 114, aber auch v. Holtzendorff S. 257, v. Martitz in der öfters cit. Anm. 55; anders Bornhak S. 7.

um politische Verwicklungen zu vermeiden, es unterlassen, das durch den Vertragsschluss bekundete Interesse eines Staates ihrerseits durch die Vornahme von Okkupationshandlungen zu durchkreuzen.

Als Endergebniss der Erörterung über das Okkupationsobjekt resultirt die These:

„Der völkerrechtlichen Okkupation unterliegt alles Landgebiet, gleichviel ob unbewohnt oder bewohnt, welches nur nicht der staatlichen Herrschaft eines civilisirten Staates oder civilisirter Einzelindividuen, bezw. Gesellschaftsverbände untersteht“ [87]).

III. Der Akt der Okkupation.

Die Frage, welche Handlung den Erwerb der Gebietshoheit über ein der Okkupation zugängliches Territorium vermittelt, hat im Laufe der Jahrhunderte verschiedene Beantwortung erfahren.

Zu Beginn des Entdeckungszeitalters kennzeichnet die Beantwortung der Frage den Einfluss der die Erscheinungen des Rechtslebens noch allmächtig beherrschenden Rechtsordnung der Kirche. Als bald darauf die innere und äussere Machtstellung der Kirche durch die Reformation und die Ausbildung des staatlichen Souveränetätsprinzipes bis in die tiefsten Grundfesten erschüttert wurde, liessen die sich widerstreitenden Interessen der Kolonialmächte der obigen Frage nicht so fast eine strengrechtliche als rein äusserliche Lösung zu Theil werden. In ihren Streitigkeiten um den Besitz überseeischer Länder legten die Mächte eine staunenswerthe Gewandtheit an den Tag, ihre Rechtsanschauungen beständig zu wechseln. Der Wissenschaft des Völkerrechts blieb es vorbehalten, eine folgerichtige Theorie über die Okkupationshandlung mehr und mehr auszubilden. Als ein

[87]) Die Ausdehnung der These auf civilisirte Privatrechtssubjekte rechtfertigt sich nach unseren Ausführungen betreffs des Subjektes der Okkupation.

Triumph der Wissenschaft kann es gelten, wenn jetzt das konventionelle Recht der Staaten sich zur Annahme der in der Doktrin längst vertretenen Grundsätze entschlossen hat[88].

I. In päpstlicher Verleihung suchten Spanien und Portugal den Rechtsgrund ihrer ersten Erwerbungen überseeischer Länder, sie suchten durch päpstliches Privileg die ausschliessliche Berechtigung zur Unterwerfung der neu entdeckten Länder sich zu sichern und durch päpstlichen Schiedsspruch eine Theilung der neuen Welten unter sich zu erlangen. Das geschah durch die berühmte Bulle Alexanders VI. v. 4. Mai 1493 und die darin festgesetzte Demarkationslinie[89].

Aus seiner apostolischen Machtvollkommenheit leitet der Papst die Befugniss ab, sowohl die entdeckten als erst zu entdeckenden Länder der Krone Spaniens bezw. Portugals zu unumschränktem Herrschaftsrechte auf ewige Zeiten zuzusprechen. Er nimmt hievon nur jene Gebiete aus, die vor dem 1. Januar 1493 von anderen christlichen Königen in „gegenwärtigen"[90] Besitz genommen sein sollten.

Das Motiv, die heidnischen Völker dem christlichen Glauben zu gewinnen, bestimmt den Papst, mit der verfügbaren Erde zwei ihm ergebene Mächte zu beschenken oder richtiger zu belehnen. Dem Motive entspricht die Erwartung, die Belehnten möchten das Werk der Heidenbekehrung fördern. Doch ist ihnen eine solche Verpflichtung nicht als Bedingung ihres Rechtes gesetzt. Der Rechtstitel für ihre Herrschaft war einzig die Schenkung des Papstes, demnach der Erwerbsgrund nicht originär, sondern derivativ.

---

[88]) Aus der neueren Literatur ist besonders die Darstellung SALOMON's S. 29—101 hervorzuheben.

[89]) Statt vieler vgl. PHILLIMORE § 231, MARTENS und ENGELHARDT in der Revue XVIII S. 262 und 574, SALOMON S. 36 ff.

[90]) Wie SALOMON richtig hervorhebt, dürfen die Worte der Bulle: „actualiter possessae" nicht übersetzt werden: „thatsächlich in Besitz genommen".

II. Als sich der Kreis der Kolonialmächte erweitert hatte, ersetzte den Rechtstitel der päpstlichen Belehnung die Berufung auf das Entdeckungsrecht: die erste Entdeckung eines herrenlosen Territoriums sollte für den Entdecker den Rechtsgrund seiner staatlichen Herrschaft bilden.

Mit dem Vorgange der Entdeckung verknüpften sich allerdings Handlungen, aus welchen die Absicht erhellte, ein ausschliessliches Recht für den entdeckenden Staat zu begründen. Der Befehlshaber der Expedition verlas wohl meistens nach Betreten des Landes eine Proklamation der Souveränetät seines Herrschers. Eine Bekräftigung der erfolgten Besitzergreifung lag noch darin, dass die Flagge des entsendenden Staates gehisst oder eine Steininschrift hinterlassen wurde, um späteren Ankömmlingen gewissermassen zur Warnung und Darnachachtung zu dienen.

Genügten derartige Handlungen zur staatlichen Herrschaftsbegründung, selbst wenn künftighin die entdeckten Gebiete gleichgiltig ihrem Schicksale überlassen wurden und der entdeckende Staat nicht einmal die gleichen Verkehrsbeziehungen zu ihnen unterhielt wie andere Staaten? Der Egoismus der Seemächte entschied sich für die Bejahung der Frage. Noch in neuerer Zeit ist ein Beweis hiefür in dem Proteste Portugals gegen die Erwerbungen der Kongo-Gesellschaft und in der Haltung Spaniens bezüglich des Karolinen-Streitfalles zu finden. Wenn der Protest Portugals zeitlich vor die Vereinbarungen der Berliner Staaten-Konferenz des Jahres 1884/5 fiel und eben deswegen sich einigermassen rechtfertigen lässt, so trug dagegen die Berufung Spaniens auf das veraltete Prinzip des Entdeckungsrechtes alle Anzeichen des Anachronismus an sich[91]).

[91]) Hingegen lautet der Eingang des Schiedsspruches Leo's XIII. vom 22. Oktober 1885: La découverte faite par l'Espagne au seizième siècle des îles Carolines . . . a créé dans la conviction de ce Gouvernement et de sa nation un titre à la souveraineté, fondé sur les maximes de droit international invoquées et suivies à cette époque dans les cas de conflits analogues. — Die

Eine Theorie des Entdeckungsrechtes, welche zwar von der früheren Staatenpraxis abweicht, aber gleichwohl die Entdeckung als einen mit Rechtswirkungen ausgestatteten Vorgang hinstellt, ist selbst noch von TRAVERS TWISS und PHILLIMORE vertreten[92]).

Beide Autoren gehen davon aus, dass erst durch den Thatbestand von Discovery, Use und Settlement eine vollendet wirksame Okkupation geschaffen werde (a valid perfect exclusive title). Die auf Entdeckung eines herrenlosen Landes folgende Festsetzung in demselben zeige die körperliche Detention an und könnten deshalb andere Nationen das Gebiet dem Okkupanten nicht mehr streitig machen. Die Entdeckung für sich allein verschaffe nur den Beginn eines Rechtstitels (an inchoate title to possession).

Aber die Bedeutung des inchoate title fassen sie verschieden auf: Eine energische Konsequenz zieht TRAV. TWISS. Für den ersten Auffinder herrenlosen Landes bestehe eine praesumtio juris et de jure, dass er Eigenthümer des Landes sei, ferner eine natürliche Verpflichtung, den anderen Staaten seine Entdeckung und seinen Willen zu notifiziren, dass er das Gebiet sich aneigne. Andererseits ergebe sich aus der comitas gentium für die anderen Staaten die Verpflichtung zur Annahme, dass die Festsetzung des Okkupanten innerhalb eines billig bemessenen Zeitraumes erfolgen werde.

Hingegen weiss PHILLIMORE mit seinem Right of Discovery nichts auszurichten. Zunächst bringt er die Bedeutung dieses Rechtes in Beziehung zur Lehre vom Okkupationssubjekte, und ist hierüber schon berichtet worden (vgl. oben S. 9 und Anm. 17). Wenn aber der englische Rechtslehrer im weiteren Verlaufe seiner Ausführungen eine thatsächliche Besitzergreifung

---

auf den Karolinen-Streit bezüglichen Aktenstücke s. in STOERK's Forts. d. Nouv. Rec. gén. de Traités, II. Sér., Bd. XII S. 283 ff.

[92]) TRAV. TWISS, Law § 110 ff. (Auflage von 1861), und in d. Revue XV S. 562; PHILLIMORE § 226 ff.

als ein im gemeinsamen Rechtsbewusstsein der Staaten begründetes Erforderniss für einen rechtswirksamen Okkupationsakt hinstellt, so erblicken wir in seinem Entdeckungsrechte ein wesenloses Schema.

Ueberdies ist der von TRAV. TWISS und PHILLIMORE vertretenen Theorie entgegenzuhalten, dass unter Use und Settlement nicht die Ausübung staatlicher Gewalt, sondern privatrechtlicher Besitz und wirthschaftliche Ausnutzung des Landes verstanden werden, wie die Aufstellung einer Rechtspräsumtion des Eigenthums für den Entdecker beweist. Diese Rechtsvermuthung kennt jedoch selbst das Civilrecht nicht zu Gunsten des Finders einer herrenlosen Sache, deren Besitzergreifung derselbe unterlässt.

III. Die Doktrin des Völkerrechts hat von Alters her das Erforderniss thatsächlicher Besitzergreifung (corporalis possessio) für den Okkupationsakt aufgestellt.

So schon GROTIUS und BYNKERSHOEK, für welche wie auch für ihre Nachfolger die Analogie der Sätze des römischen Civilrechts über die privatrechtliche Okkupation bestimmend war. In dieser Hinsicht lässt sich die für die Gebietserwerbslehre sonst verhängnissvolle Uebertragung civilrechtlicher Sätze nicht beklagen, da die Doktrin auf diesem Wege, gegenüber der von jeder Bindung durch anerkannte Rechtsnormen losgelösten Staatenpraxis, zu einer vernunftmässigen Theorie des Okkupationsaktes gelangte.

In der Literatur[98]) ist es ein Fundamentalsatz geworden, dass innerhalb der Rechtsbeziehungen der Staaten zu einander die Giltigkeit eines Okkupationsaktes bedingt ist durch den Willen, Gebietshoheit zu erwerben, und durch die Aeusserung des Willens in einer thatsächlichen und auf Dauer berechneten Besitzergreifungshandlung.

M. a. W.: Zum herrschenden Grundsatze ist das Prinzip der Effektivität der Okkupation erhoben. Fiktive Okku-

[98]) Statt vieler vgl. ORTOLAN § 68, BLUNTSCHLI § 278, BULMERINCQ S. 282, HOLTZENDORFF S. 258, SALOMON S. 310 ff.

pationen gelten als unwirksam, und ebensowenig wird ein Prioritätsrecht, das gegenüber anderen Staaten durch bloss den Okkupationswillen bekundende Handlungen begründet werden soll, anerkannt.

Bei Entscheidung der sich aufdrängenden Frage, durch welche Handlungen die Effektivität der Okkupation verwirklicht werde, lassen sich Mehrere, so VATTEL, ORTOLAN und theilweise LENTNER[94]), von einer privatrechtlichen Anschauung leiten. Ihnen zufolge ist die Okkupation verwirklicht, wenn Kulturarbeiten im okkupirten Gebiete vorgenommen, Handels- und gewerbliche Niederlassungen dort errichtet sind, und entspricht dieser Standpunkt der englischen Theorie über Use und Settlement.

Treffend hat hiegegen v. HOLTZENDORFF eingewendet, dass die mittels Okkupation verfolgten Zweckbestimmungen sich nicht für den Rechtsbegriff derselben verwerthen lassen. v. HOLTZENDORFF hält eine theoretische Formulirung bezüglich der Handlungen, welche als effektive Besitzergreifung anzusehen sind, überhaupt für unmöglich. Unseres Erachtens kann eine Formulirung erreicht werden, falls man die mit dem Okkupationsakte untrennbar verknüpfte Rechtswirkung des originären Gebietshoheitserwerbes berücksichtigt. Danach muss die Handlung so beschaffen sein, dass die Wirkung als logische Folge der Handlung erscheint, d. h. sie selbst muss sich als der Anfang dauernder staatlicher Herrschaft charakterisiren, und gelangen wir zu dem Satze:

> „Die zur Giltigkeit der völkerrechtlichen Okkupation geforderte thatsächliche Besitzergreifung ist mit Handlungen identisch, welche den Beginn der dauernden Ausübung der Staatsgewalt über das okkupirte Gebiet bekunden.“

Dem Begriffe des Gebietshoheitserwerbes an und für sich ist die Zeitdauer, während welcher das zu erwerbende Herrschafts-

---

[94]) VATTEL I § 208, ORTOLAN § 68 Ziff. 2 und § 73, LENTNER S. 39 ff. über occupatio colonica, — dagegen v. HOLTZENDORFF S. 261 und 259.

recht bestehen wird, unwesentlich. Jedoch in die vorstehende Formulirung ist die Dauer der Ausübung der Staatsgewalt als wesentliches Begriffsmerkmal aufzunehmen, da andernfalls den von uns verpönten fiktiven Okkupationen wieder eine Hinterthüre geöffnet würde.

Dauernde Ausübung der Staatsgewalt in Gebieten, welche vom herrschenden Staate räumlich getrennt sind, erfordert die Bestellung ständiger Regierungsorgane. Man erblickt deshalb in der Einsetzung staatlicher Behörden direkt den Vorgang der thatsächlichen Besitzergreifung[95]). Letztere Formulirung ist aber, — abgesehen von dem hier noch nicht in Frage stehenden Falle, dass sie ihren Grund in einer völkerrechtlichen Vertragsnorm findet, — zu enge gefasst. Denn denkbarerweise könnte sich der Wille, dauernd Gebietshoheit zu erwerben und auszuüben, zuerst in Akten staatlicher Verwaltungsthätigkeit — unabhängig von einer Behördenorganisation — vollziehen. Solchenfalls ist die Okkupation perfekt geworden, ehe der Okkupant an die ihm allerdings kaum erspart bleibende Aufgabe herantritt, ständige Regierungsorgane einzusetzen.

In der neueren Staatenpraxis pflegten Akte, welche lediglich den Okkupationswillen bekunden (Flaggenhissen, Vertragsschluss mit den Eingeborenen), und die Mittheilung hievon an rivalisirende Mächte lange der Verwirklichung staatlicher Herrschaft über das betreffende Gebiet vorauszugehen. Wenn diese Akte thatsächlich seitens der anderen Staaten respektirt wurden, so zeigt sich hier die Erscheinung, dass die internationalen Beziehungen nicht allein vom jus strictum, sondern auch von Regeln der Courtoisie beherrscht werden.

IV. Der Grundsatz der Effektivität völkerrechtlicher Besitzergreifung ist Vertragsrecht der Völkerrechtsgemeinschaft

---

[95]) v. Stengel S. 34, Meyer S. 35 und in Uebereinstimmung mit den Projekten von Engelhardt und Martitz die Declaration des Völkerr. Instituts, Art. 1 (Rev. XX S. 605).

geworden durch die in der General-Akte vom 26. Februar 1885 der Berliner Konferenz niedergelegte Deklaration (Kapitel VI, Art. 34 u. 35)[96]).

Das neugeschaffene konventionelle Völkerrecht ist ein beschränktes, beschränkt hinsichtlich der verpflichteten Subjekte wie hinsichtlich des Vertragsobjektes und Vertragsinhaltes. Denn es verpflichtet nur jene Staaten, welche die Generalakte der Konferenz unterzeichnet haben oder ihren Bestimmungen nachträglich beigetreten sind, es regelt nur die Bedingungen jener Besitzergreifungen, welche eine Konferenzmacht künftig an den Küsten Afrikas vollzieht, endlich bezeichnet es nur das Minimum der an einen Okkupationsakt zu stellenden Bedingungen.

Trotz ihrer beschränkten Geltung als konventionelles Recht hat aber die Deklaration der Kongo-Konferenz die Autorität eines allgemein giltigen Völkerrechtes zu beanspruchen, da sie den feierlichen Ausdruck eines allgemeinen Rechtsbewusstseins der modernen Kulturstaatenwelt bildet.

Nicht bloss aus diesem Grunde stellt die Deklaration einen Fortschritt auf der Bahn der Völkerrechtsentwicklung dar. Die Deklaration hat den Grundsatz der Effektivität in einem bestimmten Sinne definirt und überdies mit dem neuen Erfordernisse der Publicität verbündet.

Während sie aber einerseits durch die Vorschrift der Notifikation eine neue Garantie für die Thatsächlichkeit der Okkupation schuf, ist andererseits der Grundsatz der Effektivität durch eine von den Vertragsmächten beliebte haltlose Unterscheidung zweier Arten okkupatorischen Erwerbes verdunkelt und theilweise wieder beseitigt worden.

---

[96]) Vgl. zum Folgenden: Protokoll No. 8 der Konferenz und den Kommissionsbericht hiezu, — abgedruckt in HOPF's Rec. a. a. O. S. 334 ff.; Revue XVIII S. 263 ff., 433 ff. und 580 ff.; v. STENGEL S. 33.

Eine eingehende Erörterung über die Deklaration findet sich bei SALOMON S. 260 ff.

Im Folgenden soll daher auf die Bedeutung der Art. 34 u. 35 der Kongo-Akte für die Weiterbildung der völkerrechtlichen Okkupationslehre näher eingegangen und die in der Deklaration enthaltene Scheidung der Okkupation in Besitzergreifung und Protektoratsübernahme kritisch gewürdigt werden.

1. Die Publicität des Okkupationsaktes.

Die Besitznahme afrikanischer Küstengebiete oder die Uebernahme der Schutzherrschaft über dieselben seitens einer Signatarmacht soll in Zukunft von einer an die übrigen Signatarmächte gerichteten Anzeige begleitet werden (Art. 34).

Die Form der Notifikation ist nicht geregelt. Es entscheidet das Belieben der notifizirenden Regierung, ob sie die für die Publikation ihrer offiziellen Akte übliche Form oder diplomatische Vermittelung für die Anzeige wählt.

Der wesentliche Inhalt der Notifikation wird durch die Erklärung gebildet, dass das betreffende Küstengebiet in Besitz genommen oder unter Schutz gestellt ist. Eine Lücke mag darin gefunden werden, dass eine Angabe der ungefähren Grenzen des Gebietes nicht vorgeschrieben ist. Indessen ergibt sich die Nothwendigkeit einer solchen Angabe aus dem eigenen Interesse des Okkupanten, keinen Zweifel aufkommen zu lassen, welches und wieviel Land er für sich beanspruche, und aus der Zweckbestimmung der Notifikation, „die übrigen Signatarmächte in den Stand zu setzen, gegebenen Falles ihre Reklamationen geltend zu machen". Ueber die Gründe nämlich, welche einer Reklamation zur Unterlage dienen sollen, ist keine Bestimmung getroffen und, wenn auch in den Kommissionsberathungen der Konferenz als gewöhnlicher Anlass zur Reklamation die Berufung auf ein zeitlich früher begründetes Besitzrecht gedacht wurde, so sollte dem doch nach Angabe des Kommissionsberichtes eine ausschliessliche Tragweite nicht beigelegt werden.

Zwei Fragen lassen sich aufwerfen: Sind die benachrichtigten

Mächte, falls sie Reklamationen nicht erheben wollen, wenigstens zu einer Erwiderung verbunden, dass sie den notifizirten Akt als rechtsgiltig anerkennen, oder darf der Okkupant aus ihrem Schweigen die Anerkennung folgern? Gibt es ferner eine Zeitgrenze, bis zu welcher Proteste seitens der benachrichtigten Mächte anzubringen sind, oder muss der notifizirende Staat eine noch so verspätete Reklamation beachten?

Nach dem ursprünglichen Entwurfe des Art. 34 sollte die Notifikation alternativ die Möglichkeit bezwecken, entweder den notifizirten Akt als effektiv anzuerkennen oder gegen denselben zu reklamiren. Wenn selbst hienach ein Erwiderungszwang nicht statuirt gewesen wäre, so beschloss die von der Konferenz eingesetzte Kommission dennoch, den auf Anerkennung des Aktes bezüglichen Passus zu streichen, weil einstimmige Anerkennung eine Voraussetzung für den Rechtsbestand der Okkupation nicht bilden sollte.

Anlangend die zweite Frage, wurde der Gedanke, einen Präklusivtermin aufzustellen, aus Erwägungen der internationalen Courtoisie wieder fallen gelassen und die Kommission erklärte es nur für eine Forderung der Billigkeit, eine Reklamation nicht übermässig zu verzögern. Ebensowenig glaubte man hinsichtlich der Behandlung einer Reklamation die Aktionsfreiheit der Regierungen beschränken zu dürfen, und es wurde der Vorschlag schiedsrichterlicher Entscheidung im Streitfalle abgelehnt.

Die vom Art. 34 vorgeschriebene Notifikation bildet einen wesentlichen Bestandtheil des Okkupationsaktes, und wird die gegentheilige Ansicht Bornhak's schon durch die Ueberschrift der Deklaration widerlegt. Nach dem Willen der kontrahirenden Staaten soll künftighin blosser Vertragsschluss nicht mehr die Begründung einer Schutzherrschaft über Küstengebiete Afrikas, blosse Besitzergreifung dortigen staatenlosen Gebietes nicht mehr den Erwerb der Souveränetät bewirken.

In engem Zusammenhange damit steht die Frage nach dem

zeitlichen Verhältnisse der Notifikation zur Besitzergreifungshandlung. Aus dem Wortlaute des Art. 34 könnte gefolgert werden, dass die formelle Handlung der Anzeige der materiellen Erwerbshandlung nachzufolgen hat und der Rechtserwerb stets mit der Notifikation vollendet wird.

Auf die Begründung des Protektorates trifft der Schluss zu, da die Anzeige erst erfolgen kann, wenn der Schutzvertrag thatsächlich abgeschlossen ist. Anders gelagert ist das Verhältniss bei der Okkupation eigentlichen Sinnes[97]). Da hier die Herstellung einer gewissen staatlichen Organisation das Begriffliche der Gebietserwerbshandlung ausmacht und dieselbe in der Regel einen längeren Zeitraum beanspruchen wird, so wird die Notifikation der erforderlichen Besitzergreifung voraneilen und demgemäss nur die Bedeutung haben, dass sie den anderen Staaten die Erklärung des Okkupationswillens vermittelt.

Nach Anschauung der Konferenzmächte sollen symbolische Handlungen (Flaggenhissen, Proklamationen), in welchen sich der Okkupationswille verkörpert, und die hierauf folgende Notifikation dieser Akte genügen, um den Rechtsanspruch auf das betreffende Gebiet sicher zu stellen. Dieser Gedanke gelangt im Wortlaute des Art. 35 zum deutlichen Ausdrucke: „Die Signatarmächte anerkennen die Verpflichtung, in den von ihnen besetzten Gebieten das Vorhandensein einer Obrigkeit zu sichern." Die Staatenbevollmächtigten waren auch darüber einig, dass der okkupirende Staat zur Erfüllung der im Art. 35 statuirten Verpflichtung eine angemessene Zeit (un délai raisonnable) beanspruchen dürfe, und wurde die Einschaltung einer diesbezüglichen Klausel sogar als überflüssig erachtet.

Das von Salomon geäusserte Bedenken, die Zulassung der Anticipation der Notifikation vor der thatsächlichen Besitzergrei-

[97]) Zweifelhaft ist es, ob Martitz in seinem Projekte sub Ziff. III die Anschauung theilt. Vgl. auch Salomon S. 294.

fung bedeute soviel als auf einem Umwege die Rückkehr zur Praxis der fiktiven Okkupationen gestatten, wird durch die dem Art. 35 innewohnende Rechtsbedeutung widerlegt.

2. Die Effektivität des Okkupationsaktes.

Der Art. 35 der Berliner-Akte statuirt nicht eine Verpflichtung, deren Erfüllung oder Nichterfüllung ohne Rechtszwang im Belieben des okkupirenden Staates steht, sondern eine wesentliche Bedingung für den okkupatorischen Gebietserwerb, d. h. der Artikel ist eine zwingende Rechtsnorm internationalen Vertragsrechtes [98]).

Um eine die Vertragsmächte befriedigende Definition des Effektivitätsprinzipes zu finden, war die Konferenz bestrebt, eine möglichst generell gefasste und den Operationen der Staaten möglichst freien Spielraum gewährende Norm herauszugestalten. Vergleicht man das der Kommission zur Berathung übermittelte Projekt [99]) mit dem endgiltigen Texte des Art. 35, so wird man zugeben, dass jenes Bestreben in der That seine Verwirklichung gefunden hat.

Nach dem Wortlaute des Entwurfes wäre Bedingung für die Effektivität die Organisation und dauernde Erhaltung der Rechtspflege gewesen. Gegen diese Fassung regte sich das Bedenken, dass hienach organisatorische Neuerungen in den Justizeinrichtungen des Gebietes vorgeschrieben würden, während doch vielleicht in gewissen Gegenden die bestehenden Einrichtungen genügend erscheinen und einfach erhalten werden könnten.

---

[98]) Martitz, sub Ziff. IV; auch hier ist anderer Ansicht Bornhak im Archiv f. öff. R. II S. 8.

[99]) Vgl. Annex I zum Komm.-Bericht, bei Hopf S. 348: 2) Lesdites Puissances reconnaissent l'obligation d'établir et de maintenir dans les territoires ou endroits occupés ou pris sous leur protection une juridiction suffisante pour faire observer la paix, respecter les droits acquis et, le cas échéant, les conditions sous lesquelles la liberté du commerce et du transit aura été garantie.

Die Erwähnung der Sicherung des Friedens als Zweckes der zu treffenden Einrichtungen kam in Wegfall; denn sonst konnte es strittig werden, ob Friedensstörungen und Unruhen, die nicht sofort im Keime erstickt würden, andere Staaten berechtigten, das Gebietshoheitsrecht des Okkupanten in Frage zu stellen.

Uebrigens verkannten die Konferenztheilnehmer durchaus nicht, dass durch die getroffenen Modifikationen nur missverständlichen Auffassungen vorgebeugt werden und die endgiltige Fassung des Art. 35 nicht wesentlich vom Inhalte des ursprünglichen Entwurfes sich entfernen sollte. Die Uebereinstimmung zwischen Entwurf und definitiver Fassung wird durch die Hervorhebung des Schutzes erworbener Rechte als einer Zweckbestimmung der Einrichtung von Obrigkeiten vermittelt.

Was unter den erworbenen Rechten zu verstehen sei, war Gegenstand lebhafter Diskussion. Den Kommissionsberathungen zufolge wurde eine Definition als überflüssig erachtet, weil selbstverständlich damit Privatrechte gemeint seien. Auf eine Anregung KASSON's wurde in der 8. Sitzung noch betont, dass „der fragliche Ausdruck offenbar alle erworbenen, im Zeitpunkte einer neuen Okkupation bestehenden Rechte umfasse, mögen diese Rechte Privaten oder Regierungen zustehen". Die Rechte können aber nur den Charakter privater Rechte haben, nicht den der Territorialgewalt, da sonst das Gebiet überhaupt nicht mehr okkupirt werden könnte.

Da der Schutz privater Rechte durch die Staatsgewalt dann veranlasst ist, falls ein widerrechtlicher Angriff auf dieselben erfolgt oder ihr Bestehen zwischen zwei Parteien streitig ist, muss nothwendig die vom Art. 35 geforderte Obrigkeit mit den Funktionen der Rechtspflege betraut werden. Und da die Rechtspflege ihrerseits die vorgängige Schaffung einer konkreten Rechtsordnung voraussetzt, so betont die jetzige Fassung des Art. 35 die Erfüllung derselben staatlichen Aufgaben, wie der ursprüngliche Entwurf.

Die definitive Formulirung verdient sogar den Vorzug, weil in ihr der Gedanke zum Ausdruck kommt, dass die Obrigkeit, welche selbstverständlich nicht eine Mehrheit von Behörden ausschliesst, die Staatsgewalt des herrschenden Staates in ihrem ganzen Umfange vertritt und nicht bloss das Organ für die Ausübung einer bestimmten Erscheinungsart derselben, wie der Jurisdiktionsgewalt, ist.

Immerhin wäre es wünschenswerth gewesen, wenn die Vertragsmächte für das Prinzip der Effektivität eine Formulirung adoptirt hätten, wie sie jetzt das Völkerrechtsinstitut vorgeschlagen hat[100]. Die Fassung des Art. 35 ist mangelhaft, weil die der Errichtung einer Obrigkeit zugesellten Zweckbestimmungen nicht die Allseitigkeit der Staatsgewalt betonen, weil ferner die den Schutz der Handelsfreiheit betreffende Schlussklausel aus einem doppelten Grunde zu verwerfen ist.

Allerdings vertrat die deutsche Reichsregierung in den der Konferenz vorgehenden Verhandlungen mit Frankreich den Standpunkt, die Effektivität künftiger Okkupationen beruhe wesentlich in der Uebernahme der Verpflichtung, die Angehörigen aller Nationen zum freien Handel innerhalb des Territoriums zuzulassen. Die Forderung Deutschlands stiess auf begründeten Widerspruch[101], doch drang Deutschland wenigstens mit seinem Begehren der Aufnahme der fraglichen Klausel in die Deklaration durch.

Die Klausel ist völlig überflüssig. Ihre Fassung, die Einschaltung der Worte „gegebenen Falles", lässt keine andere Auslegung als die auch seitens Frankreichs betonte zu, dass das

---

[100]) Vgl. dessen Projekt, art. 1 Abs. 2: La prise de possession s'accomplit par l'établissement d'un pouvoir local responsable, pourvu de moyens suffisants pour maintenir l'ordre et pour assurer l'exercise régulier de son autorité dans les limites du territoire occupé.

[101]) Vgl. Engelhardt S. 435, v. Martitz a. a. O.: Le régime du libre échange . . . n'est pas une condition nécessaire pour l'effectivité des prises de possession. Ce serait une servitude anticipée.

okkupirte Land durch speziellen darauf gerichteten Vertrag, sei es nun mit allen oder nur einigen Staaten, dem Freihandel eröffnet sein müsse. Die Pflicht, einen solchen Vertragsinhalt zu realisiren, folgt aus den allgemeinen für die Einhaltung völkerrechtlicher Verträge massgebenden Grundsätzen. War es demnach unnöthig, diese Verpflichtung ausdrücklich zu versichern, so war die Aufnahme der Klausel in den Text des Art. 35 überdies sinnstörend, weil ein logischer Kausalnexus zwischen Garantie der Handelsfreiheit und Effektivität der Okkupation nicht zu entdecken ist.

3. Die Besitzergreifung im Gegensatze zur Protektoratsübernahme.

Die Effektivität des Okkupationsaktes in dem erläuterten Sinne des Art. 35 der Kongo-Akte ist leider nicht zum ausnahmslosen Rechtsgrundsatze erhoben worden, und hierin liegt die Schwäche des durch die Akte geschaffenen Vertragsrechtes der Staaten.

Aus der Vergleichung des klaren Wortlautes der Art. 34 und 35 mit einander und mit der Ueberschrift der Deklaration erhellt als Vertragswille und als Vertragsrecht der Kontrahenten:

a) Die Uebernahme der Schutzherrschaft über Küstengebiete des afrikanischen Festlandes ist eine Unterart der Okkupation und steht als solche in gleicher Linie mit der Besitzergreifung eigentlichen Sinnes.

b) Die Publicität nach Massgabe des Art. 34 ist wesentliche Bedingung für die Rechtsgiltigkeit sowohl der Uebernahme einer Schutzherrschaft als der Besitzergreifung eigentlichen Sinnes. Dagegen ist die Effektivität nach Massgabe des Art. 35 wesentliches Erforderniss nur für die Gebietsbesetzung, nicht für die Begründung des Protektorates.

Nach zwei Richtungen fordern diese im Kodex des derzeit geltenden Völkerrechtes stehenden Sätze eine unseres Ermessens berechtigte Kritik heraus. Nach der einen Seite ist zu prüfen, ob sich die Einschmuggelung der Protektoratsübernahme in das Recht des okkupatorischen Gebietserwerbes rechtfertigen lässt, und ist die Frage zu verneinen. Nachdem aber diese Subsumtion als unabänderliche Thatsache hingenommen werden muss, so ist in zweiter Linie zu untersuchen, ob die ausgesprochene Geltungsbeschränkung des Art. 35 der Berliner-Akte auf die Fälle der Gebietsbesetzung einen befriedigenden Rechtszustand geschaffen hat, und auch diese Frage darf kaum bejahend entschieden werden. —

Das Protektorat, für sich allein betrachtet, stellt einen Zwitterbegriff dar, welcher der juristischen Konstruktion die grössten Schwierigkeiten bereitet und im direkten Widerspruche zu den von der Staatsrechtslehre gefundenen Begriffen steht, um nicht zu sagen, denselben Hohn spricht.

Hält man an der Untheilbarkeit und Unbeschränkbarkeit der staatlichen Souveränetät fest, so wird man nicht umhin können, das Protektoratsverhältniss, das von der Voraussetzung „halbsouveräner" Staaten ausgeht, für eine Anomalie innerhalb des Staats- und Völkerrechtes zu erklären. Thatsächlich hat das Bedürfniss des internationalen Verkehres die Existenz halbsouveräner Staaten, welche in einem Verhältniss der Abhängigkeit und Unterordnung zu einem anderen Staate sich befinden, herbeigeführt. Wohl oder übel muss sich die juristische Konstruktion entschliessen, die Begriffsmerkmale des Protektoratsverhältnisses festzustellen.

Aber es zeigt sich die Unmöglichkeit, einen einheitlichen Begriff aufzustellen, der in gleicher Weise auf alle Protektorate anwendbar wäre.

Zwar wird das wesentliche Kriterium des halbsouveränen Staates gefunden „in der Unterordnung seiner auswärtigen Ver-

hältnisse unter eine ausländische Staatsgewalt, während er in Bezug auf seine inneren Verhältnisse in der Regel völlig autonom ist", und wird hiemit das Protektoratsverhältniss für ein Institut des Völkerrechtes, nicht des Staatsrechtes erklärt [102]).

Strenge genommen darf, wenn ein Staat auch bloss hinsichtlich seiner völkerrechtlichen Vertretung sich dem Willen eines anderen Staates zu fügen hat, nicht mehr von einem rein völkerrechtlichen Verhältnisse beider Staaten zu einander gesprochen werden, sondern es steht bereits ein herrschaftliches Gewaltverhältniss in Frage. Aber abgesehen davon, lässt sich die obige Prämisse der Schlussfolgerung nicht aufrecht halten.

v. STENGEL will allerdings völkerrechtliche und staatsrechtliche Unterordnung unterschieden wissen und bemerkt, dass gerade das die staatsrechtlichen Unterordnungsverhältnisse Auszeichnende, die Ausübung einer territorialen Gewalt, beim Protektorate fehlt (S. 11 Anm. 2). Aber mit der Behauptung, dass die Schutzherrlichkeit, welche der eine Staat über den anderen ausübt, qualitativ etwas ganz Anderes ist, als die Souveränetät, harmoniren keineswegs die eigenen Ausführungen v. STENGEL's (S. 14 ff.) über das „Koloniale Protektorat".

Einen mehr thatsächlichen als rechtlichen Unterschied des letzteren vom internationalen Protektorate erblickt VON STENGEL darin, dass die dem kolonialen Protektorate unterstehenden staatenähnlichen Gemeinwesen auch in ihren inneren Angelegenheiten einem mehr oder weniger starken Einfluss der Schutzmacht unterworfen sind.

Es mag dahingestellt bleiben, ob der bezeichnete Einfluss in den inneren Angelegenheiten des Koloniallandes nicht gleich-

---

[102]) Vgl. v. STENGEL S. 10 ff. — Die gleiche Auffassung des Protektorates als eines „Rechtsverhältnisses rein völkerrechtlicher Natur" vertritt im Wesentlichen PANN, S. 26—40, bezüglich der deutschen Schutzherrschaft.

Noch enger fasst JELLINEK den Begriff und begründen seiner Meinung nach die Protektorate in keiner Weise Unterordnung eines Staates unter einen anderen. Vgl. GEORG MEYER a. a. O. S. 70 ff.

bedeutend ist mit territorialer Herrschaftsgewalt. Wenn aber, wie v. STENGEL zugesteht, der angeblich thatsächliche Unterschied eines kolonialen Protektoratsverhältnisses von seinem Protektoratsbegriffe sich derart steigert, dass es starken Zweifeln unterliegt, ob nicht vielmehr das betreffende Gebiet der Souveränetät des schutzherrlichen Staates untersteht, so sollte ein so erheblicher Unterschied von der juristischen Begriffsbestimmung gewürdigt werden. Wenn ferner, nach v. STENGEL's Ausführungen (S. 17), „in derartigen Verhältnissen der schutzherrliche Staat auf den Schutzstaat einen Einfluss und im Gebiete desselben eine Herrschaft übt, welche sich eher als Souveränetät denn als Schutzgewalt darstellt“, so treffen unseres Ermessens die von G. MEYER gegen die von STENGEL früher (HIRTH-SEYDEL's Annalen 1887) aufgestellte Entwickelung des Protektoratsbegriffes vorgebrachten Ausstellungen in der Hauptsache noch auf den jetzigen Standpunkt v. STENGEL's zu.

Protektoratsverhältnisse können eine Herrschaftsgewalt staatsrechtlicher Natur in gewissen Richtungen über den geschützten Unterstaat in sich schliessen. Insofern erklärt G. MEYER mit Recht eine allgemeine Theorie der Protektorate für unmöglich und hat die jeweilige Untersuchung des konkreten Protektorates festzustellen, ob darunter Rechtsverhältnisse staats- oder völkerrechtlicher Art begriffen sind.

Gleichwohl erscheint eine theoretische Grenzlinie zwischen Schutzherrschaft und Souveränetät geboten, um festzustellen, inwieferne trotz der Entziehung einzelner Hoheitsrechte des untergeordneten Staates zu Gunsten des schutzherrlichen dennoch die Gewalt des letzteren nicht identisch mit der Souveränetät über das Gebiet des Schutzstaates ist.

Ausschliesslich Mass gibt hiebei der Gedanke: Das Protektorat setzt die Koexistenz zweier Staaten voraus, mag im Uebrigen die Ueberordnung des schutzherrlichen Staates nur die Vertretung des geschützten Staates nach Aussen oder

selbst Hoheitsrechte nach Innen, im Verhältniss zu Land und Leuten des Unterstaates, umfassen. Das dem Protektorate unterstehende Land muss also von einer, wenn auch beschränkten und abhängigen, Staatsgewalt beherrscht sein. —

Gesteht man diesem Gedanken eine Berechtigung zu, so muss die Verbindung, in welche die Deklaration der Kongo-Akte die Protektoratsübernahme mit der Okkupation gebracht hat, bedenklich erscheinen. Beide verhalten sich ihrem begrifflichen Wesen zufolge gegensätzlich zu einander:

> Das Gebiet, welches der Okkupation offen steht, ist der Begründung einer Schutzherrschaft verschlossen; denn die letztere setzt eine bestehende staatliche Organisation des zu schützenden Gebietes voraus.
>
> Wo dagegen ein Protektorat begründet werden kann, kann die Okkupation nicht mehr verwirklicht werden; denn das Gebiet ist nicht staatenlos.

Zwei sich widerstreitende Begriffe sind daher mit einander verbunden, wenn von einer „occupation à titre de protectorat" gesprochen wird[108]. In der Sitzung des Völkerrechtsinstitutes zu Lausanne (1888) wurde von Einigen[107] die Unverträglichkeit der Protektoratsübernahme mit der Materie der Okkupation berührt. Jedoch hat die Deklaration des Instituts die für die „occupation à titre de souveraineté" aufgestellten Bedingungen im Art. II auf den Fall anwendbar erklärt, „où une puissance, sans assumer l'entière souveraineté d'un territoire et tout en maintenant avec ou sans restrictions l'autonomie administrative indigène, placerait ce territoire sous son protectorat."

Gegenüber dieser Formulirung darf nach dem vorhin Entwickelten gefragt werden: Ist ein theilweiser Erwerb der Souveränetät durch Okkupation noch möglich, wenn andererseits

---

[103]) Vgl. das Projekt von Martitz, Ziff. II und VI.

[104]) Vgl. die Aeusserungen von Rivier und Ad. Hartmann, Annuaire X S. 186.

anerkannt wird, dass für das konkrete Gebiet die Voraussetzung zur Protektoratsbegründung vorliegt? Welche Bewandtniss hat es hinwieder mit der staatlichen Eigenschaft des Gebietes, wenn andererseits die Protektoratsübernahme sich durch effektive Okkupation, d. i. im Sinne der Deklaration (Art. I) durch „l'établissement d'un pouvoir local responsable“, vollziehen soll?

Dem Begriffe der Protektoratsbegründung widerstreitet die Forderung einer einseitigen Besitzergreifungshandlung und ist der Standpunkt v. STENGEL's und MARTITZ' zu theilen, dass ein Protektorat lediglich durch Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages mit einer schon existenten Staatsgewalt begründet wird. Konsequent wäre dann die Anerkennung zu folgern, dass die vom Art. 35 der Berliner-Akte für Protektoratsübernahmen vorgesehene Ausschliessung der Effektivität die einzig richtige Norm sei.

Die Schlussfolgerung ist aber nicht zuzulassen, wie auch keineswegs juristisch-theoretischen, sondern praktischen Interesse-Erwägungen die im Art. 35 statuirte Beschränkung der Effektivität ihr Dasein verdankt.

Die Konferenzmächte haben, allerdings theoretisch anfechtbar, die Uebernahme von Protektoraten als eine Art völkerrechtlicher Okkupation in den Kreis neu zu schaffender Vertragsrechtsnormen einbezogen und deshalb für dieselbe das Erforderniss der Publicität aufgestellt. War aber dieser Weg einmal beschritten, so durfte die Uebernahme von Protektoraten, ausser es standen zwingende Gründe zur Seite, von dem weiteren Erfordernisse der Effektivität nicht ausgenommen werden. Im Gegentheile bestanden triftige Gründe gerade dafür, die Protektoratsübernahmen den Besitzergreifungen eigentlichen Sinnes bezüglich des Erfordernisses der Effektivität gleichzustellen, wie dies der deutsch-französische Entwurf beabsichtigt hatte.

Indem aber auf Betreiben Englands diese Gleichstellung beseitigt wurde, mangelt jede Garantie für eine loyale Beobachtung

des Art. 35 der Akte im internationalen Verkehre. Die Verpflichtung zur effektiven Okkupation kann umgangen werden mit der Erklärung, es handle sich im konkreten Falle nur um eine Begründung der Schutzherrschaft, und diese Eventualität macht den Zweck des neugeschaffenen Vertragsrechtes, fiktiven Gebietserwerb im Verhältniss der Staaten unter sich auszuschliessen, illusorisch.

Es rechtfertigt sich deshalb die Wiederaufnahme der vom deutsch-französischen Entwurfe beabsichtigten Norm durch das Völkerrechtsinstitut.

IV. Der Effekt der Okkupation.

Die Rechtswirkung der Okkupation lässt sich in dem Satze zusammenfassen:

„Der Okkupant erwirbt durch einen völkerrechtlich unanfechtbaren Okkupationsakt die Staatsgewalt über das in Besitz genommene Land".

Unter dem Gesichtspunkte der Rechtswirkung der Okkupation können zwei Fragen behandelt werden: „Welches ist die territoriale Grenze der entstandenen Staatsgewalt?" und „In welches Rechtsverhältniss treten die vor der Okkupation im Gebiete vorhandenen eingeborenen Machthaber zur neuen Staatsgewalt?" Die letztere Frage führt auf ein kontroverses Gebiet speziell des deutschen Kolonialstaatsrechtes.

A. Die geographische Begrenzung giltig okkupirter Territorien im Verhältniss zu dritten Staaten hat mit und neben der Frage der Giltigkeit von Okkupationsakten wiederholt ein Streitthema zwischen rivalisirenden Mächten gebildet. Auch bezüglich dieser Streitfrage hat die Völkerrechtspraxis vom Beginn des Entdeckungszeitalters weg mit ihrer Entscheidung geschwankt und man hat zu mehreren Theorien, welche eine Schlichtung ermöglichen sollten, Zuflucht genommen. Ob die Theorie eine einigermassen befriedigende Lösung zu finden im Stande ist, das erscheint selbst heute fraglich. Jedoch hat die

moderne Kolonisationspraxis der europäischen Grossmächte einen Ausweg entdeckt, der die Möglichkeit internationaler Verwickelungen ziemlich beseitigt. Hierin ist mehr eine praktische Lösung der Frage als eine solche vom Standpunkte Rechtens zu erblicken.

Wenn anfänglich die Gebietserwerbsansprüche der entdeckenden Nationen derart ins Masslose und Absurde gesteigert waren, dass aus der Festsetzung an einem Punkte der Küste die Okkupation des ganzen Kontinentes gefolgert wurde, so wurden in der Folgezeit hauptsächlich drei Theorien massgebend.

Man behauptete, die Festsetznng im Mündungsgebiete eines Stromes schliesse stillschweigend die Okkupation des Binnenlandes insoweit ein, als dasselbe gewissermassen hydrographisch durch den Lauf des Stromes von seiner Quelle ab und durch die einmündenden Nebenflüsse zu einem organischen Ganzen vereinigt sei (vgl. Phillimore § 236ff.). Diesen Satz vertraten die Vereinigten Staaten im Oregonstreite, ebenso gegenüber Spanien im Grenzstreite um Luisiana, und in unserer Zeit hat Portugal aus dem Besitz der Kongomündung ein Anrecht auf das Land längs des ganzen Flusslaufes herleiten wollen. Eine Billigung findet die Theorie noch bei Bluntschli (§ 282), welcher ihr nur relative Geltung zuschreibt. Wenn aber in jedem einzelnen Falle erst gefragt werden soll, ob der Satz zur Anwendung kommen darf, und kein Anhaltspunkt für die Anwendbarkeit desselben gegeben ist, erweist er sich als unbrauchbar.

Einen anderen Behelf entdeckte man in der Kontiguitätstheorie: das Gebiet, das an das besetzte anstosse, gelte als miterworben, und jedenfalls habe der Okkupant ein Vorkaufsrecht an demselben mit Ausschluss anderer Konkurrenten. Noch in den über Angra-Pequeña mit Deutschland schwebenden Verhandlungen stützte sich England auf diese Theorie[105]), welche kaum weniger vage ist als die vorige.

---

[105]) Jooris in d. Rev. XVIII S. 242; ausserdem Phillimore S. 287, Holtzendorff S. 263, Salomon S. 325.

Das Hauptbedenken gegen die vorbezeichneten angeblichen Rechtssätze beruht darauf, dass die Verwirklichung der staatlichen Herrschaft nicht allein für den Okkupationsakt massgebend ist, sondern auch auf die Frage nach dem Umfange des erworbenen Gebietes bestimmend einwirkt. Wollte man in letzterer Hinsicht von der Thatsächlichkeit der Beherrschung absehen, so würde die neuere Rechtsentwicklung eine Halbheit bedeuten und fiktive Okkupationen würden dieselbe Rolle wie früher, nur in anderem Sinne, spielen. In der Doktrin hat sich deshalb die Anschauung Bahn gebrochen, dass durch Okkupation nicht mehr Land erworben ist, als faktisch durch Machtmittel behauptet wird[106]).

Da aber der Okkupant von dem Gebiete aus, auf welchem er sich zunächst festgesetzt hat, regelmässig seine Machtsphäre successiv weiter ausdehnt, wird eine Interessenkollision unvermeidlich, wenn zwei Okkupanten, von verschiedenen Punkten ausgehend, sich eines Gebietes bemächtigen.

Für diesen Fall bestand in der Doktrin eine dritte Regel, dass eine Mittellinie zwischen beiden Gebieten der Okkupanten als Grenze zu gelten habe[107]). Hiezu verleitete wohl die Analogie der Eigenthumstheilung am alveus derelictus zwischen den Ufereigenthümern nach röm. Rechte. Aber eine Berechtigung kann man auch jener Regel nicht zuerkennen, es fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, welcher Ausgangs- und welcher Endpunkt für die zu ziehende Grenzlinie gewählt werden muss.

Unleugbar liegt hier eine Quelle von Konflikten offen. In neuerer Zeit haben die europäischen Kolonialmächte ein zweckdienliches Mittel, um Konflikte, wie sie ehedem über die gegenseitige Abgrenzung überseeischer Gebiete sich entsponnen haben, hintanzuhalten, in den Verträgen gefunden, welche die sog.

---

[106]) Vgl. ORTOLAN § 75, BLUNTSCHLI § 281, LENTNER S. 35 und HOLTZENDORFF.

[107]) PHILLIMORE S. 280, BLUNTSCHLI § 283, SALOMON S. 322.

Interessensphären zwischen den Konkurrenten bestimmen und zu diesem Behufe Demarkationslinien aufstellen. Nach dem gewöhnlichen Wortlaute der Verträge verpflichten sich die Kontrahenten wechselseitig, in der Interessensphäre des Andern „weder Gebietserwerbungen zu machen noch Schutzherrschaften anzunehmen, noch der Ausdehnung des gegnerischen Einflusses entgegenzutreten, und alle früheren Gebietserwerbungen oder Schutzherrschaften aufzugeben“ [108]).

Die Bedeutung dieser Verträge ist richtig gewürdigt worden. Sie bilden keinen Gebietserwerbstitel, sondern theils enthalten sie eine für den vollzogenen Gebietserwerb gleichgiltige Anerkennung desselben, soferne Gebiete in Betracht kommen, die vom Gegenkontrahenten bereits thatsächlich okkupirt sind, theils ist in ihnen der Verzicht auf das den Vertragstheilen an sich gemeinsam zustehende Okkupationsrecht erklärt, soferne das zur Interessensphäre des Gegenkontrahenten gehörige Land thatsächlich von ihm nicht okkupirt ist. Selbst wenn eine von einem Vertragstheile bereits okkupirte Landstrecke dem Gebiete des andern zugewiesen wird, ist dies nicht als Gebietscession, sondern als Dereliktion zu konstruiren, sodass der Gegenkontrahent Gebietshoheit erst durch neue Besitzergreifung erwirbt [109]).

Trotz der Verträge bleibt der rechtserzeugende Erwerbsakt die Okkupation. Die Verträge binden nur die Kontrahenten und präjudiziren nicht dem Okkupationsrechte unbetheiligter Staaten, wenn auch das letztere faktisch kaum sich verwirklichen dürfte.

Entgegen den bisherigen vagen Aufstellungen über die terri-

---

[108]) Eine Anzahl dieser internationalen Grenzverträge ist abgedruckt in Stoerk's Recueil, II. Sér. 11. Bd., No. 28 ff.

Die hervorragendste Stelle unter den Verträgen nimmt das neuerliche deutsch-englische Abkommen vom 1. Juli 1890 über die Interessensphären beider Mächte in Afrika ein.

[109]) Bornhak S. 5, Meyer S. 40, v. Stengel S. 48 und dessen Aufsatz, Das deutsch-englische Uebereinkommen vom 1. Juli 1890, in d. deutsch. Kolon.-Zeitung (1890) S. 201.

toriale Abgrenzung okkupirter Gebiete sind die Verträge als ein erfreulicher Fortschritt auf der Bahn friedlicher Entwicklung der Staatenbeziehungen zu begrüssen. Hinwieder lässt sich nicht die Richtigkeit des von SALOMON (S. 254) vertretenen Satzes verkennen, dass dieselben eines der wirksamsten Mittel sind, welche die Diplomatie erfunden hat, um den Vorschriften der Art. 34 und 35 der Berliner-Akte zu entschlüpfen und auf einem Umwege zu fiktiven Okkupationen zurückzukehren.

B. Uebergehend zur zweiten oben gestellten Frage, haben wir unseren Standpunkt zu den verschiedenen Theorien zu entwickeln, welche bisher über die Rechtsstellung der Schutzgebiete zum Deutschen Reiche vertreten sind.

Den Satz, dass die Rechtswirkung der völkerrechtlichen Okkupation im Erwerb der souveränen Staatsgewalt besteht, hat die Mehrzahl der Autoren hinsichtlich der Schutzgebiete anerkannt. Die Schutzgebiete sind Objekt der Herrschaft des Reiches geworden und stehen zu letzterem in keinem völkerrechtlichen Verhältniss wie Staat zu Staat, sondern in staatsrechtlichem, territorialem Abhängigkeitsverhältniss[110]). Aber über die Art und Weise, sowie über das Mass dieser Unterordnung schwanken die Ansichten erheblich.

Der Grund ist darin zu finden, dass in den Schutzgebieten neben der Souveränetät des Reiches sich öffentlich-rechtliche Herrschaftsrechte dritter Rechtssubjekte äussern, — der Häuptlinge der eingeborenen Stämme und gewisser deutscher Kolonialgesellschaften. Das Verhältniss dieser koexistirenden Gewalten zu einander bildet das punctum litis.

I. Von den aufgestellten Theorien scheiden zunächst jene aus, welche in der Schutzgewalt des Reiches ein völkerrechtliches Protektorat erblicken.

Die Ausführungen JOEL's und PANN's haben eingehende

[110]) BORNHAK S. 9, MEYER S. 76 und 87, LABAND S. 785, v. STENGEL S. 75, HEIMBURGER S. 86.

Widerlegung durch MEYER und v. STENGEL erfahren[111]), und genügt es an dieser Stelle, die Kerngedanken jener Ausführungen in Kürze zu betonen.

Aus der Definition der Schutzgewalt als einer dem Reiche über ein ausländisches Gebiet zustehenden, durch vertragsmässige Hoheitsrechte anderer dies Gebiet beherrschender Rechtssubjekte beschränkten Staatsgewalt folgert JOEL die rechtliche Natur der Schutzherrschaft als eines völkerrechtlichen Protektorates. Die völkerrechtlichen Regeln über Entstehung, Endigung und Inhalt des Protektorates sind nach JOEL anwendbar auf die deutsche Schutzherrschaft.

Hinsichtlich der besonderen Frage, wie das Verhältniss der Schutzgewalt zu den Häuptlingen und privilegirten Kolonialgesellschaften rechtlich gestaltet ist, gelangt JOEL zu folgenden Sätzen: Das Reich ist auf Ausübung der in den Schutzverträgen und Schutzbriefen ihm zugeschriebenen Rechte nicht beschränkt, sondern kann alle in der Souveränetät enthaltenen Hoheitsrechte ausüben. Beschränkt ist die Herrschaft des Reiches durch die den Häuptlingen in den Schutzverträgen vorbehaltenen und durch die den Kolonialgesellschaften in den Schutzbriefen vom Reiche verliehenen Hoheitsrechte, andererseits sind diese die Schutzgewalt des Reiches einschränkenden Rechte die einzig ihren Inhabern fortan zustehenden Hoheitsrechte, m. a. W. „die Schutzverträge und Schutzbriefe enthalten für die Häuptlinge und Kolonialgesellschaften den Rechtsgrund, für das Reich die Rechtsschranke der Hoheitsrechte.“

Schon aus diesen Sätzen lässt sich ein Widerspruch gegen den Ausgangspunkt JOEL's entnehmen. Wenn JOEL richtig zur Begründung eines Protektorates einen Staat als Gegenkontrahenten

---

[111]) JOEL in Hirth-Seydel's Annalen 1887, S. 194 ff., PANN S. 25 ff. und hiegegen MEYER S. 77, STENGEL S. 63.

und Vertragsschluss mit demselben voraussetzt, darf er die den Kolonialgesellschaften zustehenden Hoheitsrechte nicht als vom Reiche „verliehene“ bezeichnen. Von einem völkerrechtlichen Vertragsverhältnisse des Reiches zu einer gleichberechtigten ausländischen Staatsgewalt kann nicht mehr die Rede sein, und die nach Joel von den Gesellschaften repräsentirte staatliche Eigenschaft der Gesellschafts-Schutzgebiete ist aufgegeben. Zwar erklärt Joel (S. 197) die Schutzbriefe als blosses Anerkenntniss des Reichs über den erfolgten Abschluss eines Vertrages mit der betreffenden Gesellschaft, aber inkonsequent genug muss dieser Standpunkt späterhin der richtigen Auffassung (S. 203) weichen, dass die Gesellschaften ihre zu Gunsten des Reiches aufgegebenen Hoheitsrechte theilweise wieder durch das in den Schutzbriefen ertheilte Privileg vom Reiche als aus der Reichsgewalt abgeleitete Rechte zurückerhalten haben.

Nach Joel's eigener Ausführung können die Gesellschafts-Schutzgebiete nicht als selbstständige Staaten gelten. Noch weniger ist dies der Fall bei den übrigen Schutzgebieten, welche vor Eintritt der Schutzherrschaft des Reiches völkerrechtlich staatenloses Land waren, und mangelt in dieser Hinsicht der Theorie Joel's die thatsächliche Basis.

Ausserdem sieht sich Joel veranlasst, die Annahme eines Protektorates mehrfach zu modifiziren. Zum Unterschiede vom gewöhnlichen Protektorate verfolgt seiner Meinung nach die Schutzgewalt des Reiches nicht bloss den Schutz des untergebenen Schutzstaates gegen auswärtige Mächte, sondern den weiteren Zweck einer positiv fördernden Thätigkeit, nämlich Gewährung des Reichsschutzes an die im Schutzstaate sich aufhaltenden Reichsangehörigen. Deshalb hält Joel die — bei sonstigen Protektoraten zulässige — einseitige Kündigung des Schutzverhältnisses seitens des Schutzstaates für ausgeschlossen, weil sonst der vorbezeichnete Zweck, um dessenwillen die Schutzgewalt des Reiches besteht, vereitelt würde.

Verfolgt man endlich näher, was JOEL (S. 206) unter jener Schutzgewährung an die Reichsangehörigen begreift, so ist sie nichts Anderes als die Bethätigung der souveränen Staatsgewalt des Reiches über die Schutzgebiete im besten Sinne des Wortes und für eine neben dem Reiche bestehende untergeordnete Staatsgewalt bleibt kein Raum übrig. —

Folgerichtiger als JOEL scheint uns PANN vorgegangen zu sein. Ihm zufolge erschöpft sich der Inhalt der Reichs-Schutzgewalt in der völkerrechtlichen Vertretungsbefugniss gegenüber den Schutzgebieten und in dem Aufsichtsrechte über die innere Verwaltung derselben, dagegen soll ein Eingreifen der Reichsgewalt in die inneren Angelegenheiten der Schutzgebiete nach legislativer wie administrativer Richtung ausgeschlossen sein, wenn und soweit nicht die Gewalthaber der Schutzgebiete freiwillig sich unter die Souveränetät des Reiches begeben.

Gegenüber der Thatsache, dass das Reich bald nach Erwerb der Schutzgebiete ein Gesetzgebungsrecht hinsichtlich der Ordnung der Rechtspflege in denselben entfaltete, konnte PANN sein Prinzip nicht unbedingt aufrechthalten. Die Klippe glaubte er mit der Behauptung umgehen zu dürfen, dass jenes Gesetzgebungsrecht als einzige Ausnahme den Grundsatz der inneren Autonomie der Schutzgebiete bekräftige.

Der an sich missbräuchliche Satz: exceptio firmat regulam ist angesichts der betonten Ausnahme kaum am Platze. Ausübung der Justizhoheit ist von jeher eine, wenn nicht sogar die hauptsächlichste, Bethätigung der souveränen Staatsgewalt.

Davon abgesehen, ist das von PANN dem Reiche zugeschriebene „Aufsichtsrecht, mittels dessen das Reich seine Interessen nach allen Richtungen zu wahren in die Lage kommt“, im Grunde genommen von der Ausübung territorialer Herrschaftsgewalt nicht zu unterscheiden. Als ein „naturgemässer (?) Ausfluss der völkerrechtlichen Vertretungspflicht und Vertretungsbefugniss des Reiches“, wie PANN (S. 30 u. 43) behauptet, kann

dasselbe nicht konstruirt werden und unterlässt selbst PANN jede nähere Begründung seiner Behauptung.

Die Theorie PANN's wie auch JOEL's wurzelt in einem irrthümlichen Ausgangspunkte, der in ihren Ausführungen deutlich durchschimmert. Sie stellen eine staatsrechtliche Verbindung der Schutzgebiete mit dem Reiche nur deshalb in Abrede, weil dieselben nicht zum Reichsgebiete nach Art. 1 der Reichsverfassung gehören. Darin liegt eine Verwechslung zwischen den Begriffen „Ausland“ und „fremdes Staatsgebiet“[112]). Nach den detaillirten Untersuchungen G. MEYER's kann nicht einmal die Unterscheidung, dass die Schutzgebiete völkerrechtlich Inland, staatsrechtlich Ausland (im Verhältniss zum Reiche) seien[113]), unbedingten Anspruch auf Richtigkeit erheben.

Die Ausführungen PANN's beziehen sich ferner, wie von anderer Seite[114]) schon betont wurde, allzu einseitig auf die Gesellschafts-Schutzgebiete. In denselben hätte sich eine Rechtsentwickelung, wie sie PANN vorschwebt, herausgestalten können. Die thatsächliche Entwicklung der Rechtslage der deutschen Schutzgebiete, einschliesslich der Gesellschafts-Schutzgebiete, steht mit der Auffassung PANN's nicht im Einklang, da das Reich sowohl ein ausgedehntes Gesetzgebungsrecht wie eine ausgebreitete Verwaltungsthätigkeit über dieselben und in denselben ausübt.

Die Kron-Schutzgebiete, in welchen ein vom Reich verschiedenes, mit Hoheitsrechten ausgestattetes Subjekt fehlt, werden von den Ausführungen PANN's gar nicht betroffen. Die übereifrige Polemik PANN's (in Anm. 16) gegen die zuerst von

---

[112]) JOEL S. 194, PANN S. 16 und 25; nach Anm. 17 auf S. 33 zu schliessen, ist PANN überhaupt der irrigen Ansicht, dass das staatliche Gesetz keine Wirkung ausserhalb des Staatsterritoriums äussern könne. — Dagegen vgl. MEYER S. 68.

[113]) BORNHAK S. 9, LABAND S. 790 — dagegen MEYER S. 89 und jetzt auch v. STENGEL S. 70.

[114]) MEYER S. 81 und in Grünhut's Zeitschrift XV S. 241, STENGEL S. 65.

BORNHAK eingeführte Unterscheidung der Kron- und Gesellschafts-Schutzgebiete beruht auf dem irrthümlichen Schlusse, dass, weil beide Arten der Gebiete nicht in das Reichsgebiet inkorporirt wurden, die ersteren ebensowenig in einem staatsrechtlichen Verhältnisse zum Reiche stehen könnten als die letzteren. Mit demselben Schlusse argumentirt PANN an der Stelle, wo er die Rechtsstellung der Häuptlinge zur Reichsgewalt vorübergehend streift (S. 32 Anm.): das unter die Schutzgewalt gestellte Land bleibe mit Ausnahme jener Hoheitsrechte, welche ausdrücklich an die Schutzmacht abgetreten werden, unter der Landeshoheit des eingeborenen Fürsten.

Ueber die Rechtsstellung der Häuptlinge sind demnach PANN und JOEL dahin einig, dass die denselben verbliebenen Hoheitsrechte unentziehbar sind. Eine abweichende Ansicht scheint PANN hinsichtlich der Hoheitsrechte ausübenden Kolonialgesellschaften zu vertreten, da er ihnen die Stellung autonomer Selbstverwaltungskörper und die Befugniss zuspricht, die inneren Angelegenheiten ihres Gebietes kraft eigenen Rechtes vollkommen unabhängig zu regeln. Aber auch JOEL gelangt, seiner Annahme verliehener und aus der Reichsgewalt abgeleiteter Hoheitsrechte der Gesellschaften widersprechend, sprungartig zu dem Satze (S. 205), dass die Gesellschaften ihre Hoheitsrechte in eigenem Namen ausüben, weil die Schutzbriefe dem Kaiser lediglich die Oberhoheit vorbehalten und das Reich seine Schutzgewalt nicht durch die Gesellschaften, sondern ihnen gegenüber ausübt.

II. v. HOLTZENDORFF (Handb. II, S. 115 u. 263) spricht den Schutzgebieten den Charakter halbsouveräner Staaten ab, weil thatsächlich Unterstaatsgewalten in den von wilden Stämmen bewohnten Gebieten nicht vorhanden waren. Andererseits sind die Schutzgebiete nicht Kolonien im Rechtssinne, weil „neben einem territorialen Abhängigkeitsverhältnisse personale Herrschaftsverhältnisse sich vervielfältigen“.

Die Vervielfältigung personaler Herrschaft ist offensichtlich der Ausdruck für die den Kolonialgesellschaften und Häuptlingen zustehenden Rechte. Jedoch liegt hierin eine Unbestimmtheit, wenn nicht die Beziehung dieser mehrfachen personalen Herrschaft zu der angenommenen Territorialgewalt des schutzherrlichen Staates klargestellt wird.

Aus dem Satze v. HOLTZENDORFF's, dass Kolonialgesellschaften mit der Ertheilung eines Schutzbriefes nur die Stellung privilegirter, aber durchaus abhängiger Korporationen erlangen und Unterthanen des beschützenden Staates bleiben, sollte uns. Erachtens vielmehr die Souveränetät des Schutzherrn gefolgert werden.

Die weitere Hypothese v. HOLTZENDORFF's, dass die privilegirten Kolonialgesellschaften quasi-obrigkeitliche Befugnisse geniessen, die gegenüber Eingeborenen oder Eingewanderten als ein erweitertes, im internationalen Verkehr anerkanntes Recht der Selbsthilfe angesehen werden müssen, bestimmt nicht die Rechtsbeziehung der Schutzbriefinhaber zu der den Schutzbrief verleihenden Macht und erscheint deshalb für die Konstruktion nicht verwerthbar.

III. Die Schriftsteller, welche die Souveränetät des Reiches über die Schutzgebiete behaupten[115]), fassen nicht allein die rechtliche Stellung der Häuptlinge und Kolonialgesellschaften abweichend unter einander auf, sondern ziehen trotz des gegentheiligen prinzipiellen Standpunktes Folgerungen, welche mit der Anschauung PANN's und JOEL's sich berühren.

1. LABAND hat den von ihm entwickelten Begriff des „Staatenstaates" zur Konstruktion des zwischen dem Reich und seinen Schutzgebieten bestehenden staatsrechtlichen Verhältnisses verwendet.

---

[115]) Die Ansicht BORNHAK's, dass der Kaiser in den Schutzgebieten als Souverain anzusehen sei, hat berichtigt v. STENGEL S. 136 Anm. 1, MEYER S. 123.

Nach LABAND ist die Schutzgewalt des Reiches eine souveräne Gewalt, setzt aber, weil nicht alle staatlichen Aufgaben umfassend, eine ihr untergeordnete und sie ergänzende Staatsgewalt voraus. Die letztere wird durch die Häuptlinge, bezw. Kolonialgesellschaften vertreten und ist vom Reiche in der Art geschaffen, dass den Häuptlingen ihre bisherigen Herrschaftsrechte insoweit gelassen wurden, als sie dieselben nicht an das Reich aufgegeben haben, dass dagegen die Kolonialgesellschaften (Ostafrikanische Gesellschaft und Neuguinea-Kompagnie) ein eigenes Herrschaftsrecht an ihren Gebieten durch Verleihung erlangt haben.

Der den Ausgangspunkt für LABAND bildende Gedanke beruht auf einer willkürlichen Annahme. Ist die Schutzgewalt des Reiches nicht eine allumfassende Staatsgewalt, so braucht sie keineswegs eine ergänzende Staatsgewalt vorauszusetzen. Darin stimmen Andere mit LABAND überein, dass das Reich bisher auf einen kleinen Kreis staatlicher Aufgaben in den Schutzgebieten sich beschränkt hat, und gerade wegen dieses beschränkten sachlichen Wirkungskreises wurde der Ausdruck „Schutzgewalt" jenem der „Staatsgewalt" im Reichs-Ges. vom 17. April 1886 vorgezogen. Das rechtfertigt aber nicht, auf eine Verschiedenheit der Schutzgewalt von der Staatsgewalt, dem Wesen nach, zu schliessen, und ist die Hoheit des Reiches nicht auf eine Summe bestimmter Befugnisse begrenzt [116]). Demnach ist die Grenzlinie zwischen der Reichsschutzgewalt und der angeblichen Unterstaatsgewalt nicht unverrückbar und wird die letztere überflüssig.

Auf die Thatsachen, dass der Kulturzustand der Eingeborenen in manchen Schutzgebieten der Annahme eines Unterstaates widerspricht, in anderen ein Vorbehalt von Hoheitsrechten

---

[116]) Vgl. MEYER S. 86, ebenso BORNHAK S. 14, STENGEL S. 74, SEYDEL in seinem Aufsatze: Das Recht der deutschen Schutzgebiete

für die Häuptlinge überhaupt nicht erfolgte, hat v. STENGEL hingewiesen.

Gegen die Konstruktion LABAND's erheben sich Bedenken selbst in Beziehung auf die Schutzgebiete, wo thatsächlich Häuptlinge und Gesellschaften noch staatliche Hoheitsrechte ausüben. Entscheidend ist es, ob man die von LABAND gemachte Unterscheidung zwischen souveränen und nicht-souveränen Staaten gelten lässt.

Unseres Ermessens kann an Stelle der Souveränetät als einer der Staatsgewalt wesentlich anhaftenden Eigenschaft nicht das Kriterium der „öffentlich-rechtlichen Herrschaft kraft eigenen Rechtes" gesetzt werden. Eine eingehende Auseinandersetzung dieses gegensätzlichen Standpunktes ist hier nicht am Platze. Es mag nur dies betont werden, dass die Grenzlinie zwischen Kommunalverband und nicht-souveränem Staate unauffindbar ist, sobald das eigene Herrschaftsrecht an Stelle der Souveränetät als Begriffsmerkmal des Staates gesetzt wird[117].

Zu dem Satze, die Neuguinea-Kompagnie und Ostafrikanische Gesellschaft hätten durch Verleihung des Kaisers eine Herrschaft zu eigenem Rechte erhalten, gelangt LABAND nur deshalb, weil er den Begriff der nicht-souveränen Staatsgewalt für jene Gesellschaftsgebiete retten will. Es fehlt eine nähere Begründung der Vorstellung, wie und warum aus dem Verleihungsvorgange das eigene Herrschaftsrecht der Gesellschaften seine Genesis erlebt hat. Wenn vielmehr LABAND fortfährt: „Die souveräne Staatsgewalt des Reiches ist das Fundament und die Quelle aller staatsrechtlichen Befugnisse der Gesellschaften, und die Gesellschaften sind verpflichtet, bei Ausübung ihrer Rechte die Anordnungen des Kaisers zu befolgen", so liegt in diesen Sätzen viel

[117]) REHM in der Krit. Vierteljahresschr. 1888, S. 122 ff., BOREL S. 77 und v. STENGEL S. 68, welch Letzterer allerdings Theilbarkeit und Einschränkbarkeit der Souveränetät zugibt, — anders LABAND S. 67 Anm. 3 und REHM S. 136.

eher das Zugeständniss, dass die Gesellschaften Hoheitsrechte des Reiches zur Ausübung delegirt erhalten haben, als die Begründung ihres eigenen Herrschaftsrechtes.

Endlich steht die von LABAND angenommene Rechtsfolge, welche mit der Entziehung des den Gesellschaften gewährten kaiserlichen Schutzes eintreten soll, im Gegensatze zu seinem Prinzipe. Wir erblicken überhaupt in dem Satze, dass im Falle der Schutzentziehung nicht die Landeshoheit der Kompagnie sich in eine souveräne Staatsgewalt verwandelt, sondern das Recht der Kompagnie zur Ausübung der territorialen Gewalt fortfällt und das Reich eine anderweitige Einrichtung treffen kann, den einzigen Differenzpunkt zwischen LABAND und andererseits PANN und JOEL. Denn so grundsätzlich LABAND den souveränen Charakter der Reichs-Schutzgewalt betonen mag, darin stimmt er mit den Anhängern der Protektoratstheorie überein, dass die Schutzgewalt durch die vertragsmässig den Häuptlingen zugesicherten und durch die den Kolonialgesellschaften verliehenen Befugnisse rechtliche Schranken erhalten hat[118]).

2. Die Unterscheidung LABAND's zwischen einer souveränen Oberstaatsgewalt des Reiches und einer untergeordneten Unterstaatsgewalt der Häuptlinge und Kolonialgesellschaften wird von den übrigen Autoren, welche die Souveränetätstheorie bezüglich der Schutzgewalt verfechten, — GEORG MEYER, v. STENGEL, BORNHAK, REHM — nicht getheilt. Aber die Erscheinung, dass neben der Reichssouveränetät andere Subjekte als Träger von Hoheitsrechten in Betracht kommen, verleitet die Genannten zu uns. Erm. irrigen und widerspruchsvollen Folgerungen.

Wenden wir uns an erster Stelle den Erörterungen MEYER's (S. 84 ff.) zu, so pflichten wir sicher seinem vorangestellten Grundsatze zu, dass Kolonialgesellschaften und Häuptlinge zum Reiche im Verhältniss der Unterordnung sich befinden und

---

[118]) LABAND Bd. I S. 795, 798 Ziff. 5 und 6.

keinerlei Souveränetät besitzen. Der Grundsatz wird aber von MEYER verlassen, sobald er in die nähere Betrachtung der Rechtsstellung der bezeichneten Subjekte eintritt.

Die in Folge ihres geringen Wirkungskreises vorhandene „thatsächliche" Beschränkung der Reichssouveränetät verwandelt sich in eine „rechtliche", wenn er die Rechte der Häuptlinge als dem Reiche gegenüber vorbehalten erklärt und damit sich an JOEL, PANN und LABAND anschliesst. Die Metamorphose wird auch durch die Anschauung MEYER's (S. 166), dass die Herrschaft der Häuptlinge nicht territorial, sondern eine bloss „persönliche", d. h. über ihre Stammesgenossen existente sei, nicht gehindert. Zudem ist in manchen Schutzverträgen den Häuptlingen das Recht der Abgaben- und Steuererhebung sogar gegenüber den deutschen Staatsangehörigen und Schutzgenossen zugesichert[119]) und kann solchenfalls, wenn überhaupt die Rechte der Häuptlinge unzerstörbare Reservatrechte sind, denselben nicht die Eigenschaft der Territorialgewalt abgesprochen werden.

In anderem Zusammenhange (S. 108) bezeichnet MEYER das Unterthanenverhältniss der eingeborenen Bevölkerung als ein „doppeltes", gegenüber dem Reich und den Häuptlingen, und erklärt er die Theorie LABAND's zutreffend für den thatsächlich bestehenden Rechtszustand. Da sich jedoch hieran die Bemerkung anschliesst, dass rechtlich kein Hinderniss der Entwicklung der Reichs-Schutzgewalt zu einer vollen Staatsgewalt entgegenstehe[120]), so bewegt sich MEYER uns. Dafürhaltens in

---

[119]) Vgl. BORNHAK S. 25, STENGEL S. 84 und mehrere dieser Verträge in Stoerk's Recueil, t. XI S. 461 ff.

[120]) Vgl. auch MEYER's Ausführungen auf S. 167, dass in den Schutzgebieten nicht eine abgeschlossene Rechtsbildung vorliegt und dort thatsächliche Machtverhältnisse entscheidender sind als rechtliche Festsetzungen. Von dem Gesichtspunkte aus, dass bei Verfolgung der kolonialpolitischen Aufgaben „es eine Thorheit wäre, sich in ängstlicher Weise durch rechtliche Schranken und vertragsmässige Festsetzungen binden zu lassen", hätte aber

einem beständigen Widerspruche: Die vorbehaltenen Rechte der Häuptlinge sind unentziehbar, und doch soll sich die Schutzgewalt zur unbeschränkten und untheilbaren Staatsgewalt ausbilden können? Grundsätzlich besitzen die Schutzgebiete keine staatsrechtliche Persönlichkeit (S. 87), und doch sollen in den Häuptlingen Träger einer Unterstaatsgewalt vorhanden sein?

Einen anderen rechtlichen Charakter trägt nach MEYER's Auffassung das Verhältniss der privilegirten Kolonialgesellschaften zum Reiche, und äussert sich ein doppelter Unterschied gegenüber der Rechtsstellung der Häuptlinge.

Die Hoheitsrechte der Gesellschaften sind nicht vertragsmässig vorbehalten, sondern vom Reiche einseitig verliehen, und ferner haben die Gesellschaften keinen unentziehbaren Anspruch auf die ihnen verliehenen Befugnisse, vielmehr ist das Reich — und hier weicht MEYER von LABAND ab — jederzeit berechtigt, in die Hoheitsrechte der Gesellschaften einzugreifen, sie ihnen zu entziehen und zur eigenen Ausübung zurückzunehmen (vgl. S. 85, 126 u. 162).

Diesen Sätzen ist vollinhaltlich beizutreten und sollte hienach kein Zweifel bestehen, dass die Gesellschaften in Ausübung der ihnen eingeräumten Hoheitsrechte die Stellung von Reichsorganen einnehmen, welche mit partieller Ausübung der Staatsgewalt betraut sind. Dennoch ist hier ein Wendepunkt für die Auffassung MEYER's gegeben.

Im Widerspruche mit den vorigen Sätzen theilt MEYER mit LABAND den Kultus des „eigenen Rechtes“, und sollen durch den Verleihungsakt des Reiches die Rechte selbst ihrer Substanz nach, nicht lediglich die Ausübung der verliehenen Rechte, den Gesellschaften übertragen worden sein. Fungiren die Gesellschaften nicht als Organe des Reiches, besitzen sie vielmehr den Charakter selbständiger Rechtssubjekte, welche nicht

MEYER eine andere Lösung für die Rechtsstellung der Häuptlinge finden sollen als die seinige.

Rechte des Reiches, sondern eigene Rechte ausüben (S. 158), — so schuldet MEYER die Erklärung, aus welchem Grunde das Reich diese eigenen Rechte selbständiger Rechtssubjekte jeden Augenblick nach Belieben zerstören darf. Ferner hat MEYER, wie auch LABAND, die nähere Begriffsbestimmung des „eigenen Rechtes" unterlassen.

Zwar hält MEYER die theoretische Frage, ob die Gesellschaften Rechte des Reiches oder eigene ausüben, praktisch bedeutungslos. Gewiss ist das richtig, insofern als die souveräne Gewalt des Reiches sich in den Gesellschafts-Schutzgebieten immer weiter entfalten wird, ohne sich um entgegengesetzte Theorien der Doktrin zu bekümmern. Hätte aber MEYER die Frage richtig entschieden, so würde zwischen der wirklichen Gestaltung der Rechtslage und der doktrinären Theorie über dieselbe Einklang bestehen.

3. Mit Recht sehen BORNHAK, v. STENGEL, SEYDEL und REHM in den mit Hoheitsrechten ausgestatteten Kolonialgesellschaften lediglich Organe des Reiches, welche Hoheitsrechte desselben zur Ausübung delegirt erhalten haben[121]).

[121]) BORNHAK S. 12 und S. 33, v. STENGEL S. 113 und in seinem Wörterbuch des Verwaltungsrechts Bd. I S. 804 ff. (Artikel „Kolonialgesellschaften" § 3). — Mit Unrecht spricht BORNHAK den Gesellschaften die Ausübung des Gesetzgebungsrechtes ab und betrachtet sie lediglich als „Organe des Reiches für die innere Landesverwaltung" — contra v. STENGEL a. a. O. und MEYER S. 159.

Die Ausführungen SEYDEL's in s. Aufs. lauten: „Es kann m. Erachtens keine Rede davon sein, diese Gesellschaften als Landesherren zu betrachten, wie etwa die deutschen Bundesfürsten. Denn in den Schutzgebieten ist das Reich der Souverän und, was die Kolonialgesellschaften an Hoheitsrechten ausüben, üben sie kraft Uebertragung durch das Reich so lange aus, als das Reich sie im Besitze dieser Hoheitsrechte belässt. Und dabei ist es ganz einerlei, ob etwa eine Kolonialgesellschaft Hoheitsrechte von eingeborenen Fürsten schon erworben hatte, ehe sie sich unter Reichsschutz stellte. Denn von dem Augenblicke, wo sie die Souveränetät des Reiches über sich erkannte, trat sie jedenfalls unter die Herrschaft des Reiches und besitzt, was

Die der Ostafrikanischen Gesellschaft und der Neuguinea-Kompagnie ertheilten kaiserlichen Schutzbriefe, auf welchen die öffentlich-rechtliche Stellung der Gesellschaften beruht, lassen über die Richtigkeit dieser Theorie keinen Zweifel aufkommen.

Mit direkten Worten ist nur die Ausübung von Hoheitsrechten im Schutzbriefe vom 27. Februar 1885 übertragen. Wenn dagegen der Neuguinea-Kompagnie „die entsprechenden Rechte der Landeshoheit" verliehen sind, kommt in erster Linie zu erwägen, dass in beiden Schutzbriefen der Verleihung der Rechte die Bestätigung vorangeht, die betreffenden Gesellschaftsgebiete seien unter die Oberhoheit des Reiches gestellt. Ist unter Letzterem richtig die Uebernahme der Souveränetät zu verstehen, so ist zufolge des Grundsatzes der Unveräusserlichkeit und Untheilbarkeit der Souveränetät aus den kaiserlichen Privilegien nur eine Selbstbeschränkung der Reichsgewalt in Ausübung der Souveränetät zu Gunsten der Gesellschaften zu folgern.

Eine weitere, wenn selbst entbehrliche Stütze findet diese Auffassung durch den treffenden Hinweis von Rehm, dass nach Inhalt des Schutzbriefes die Neuguinea-Kompagnie nur um das „Recht zur Ausübung landeshoheitlicher Befugnisse unter kaiserlicher Oberhoheit" nachgesucht hatte und für die Auslegung auch des in diesem Schutzbriefe enthaltenen Privilegs der Satz zu gelten hat: ne ultra petita partium.

Schliesslich mangelt es nicht an einem bezeichnenden Ausdrucke des Reichsgesetzes vom 15. März 1888, indem dessen § 8 von deutschen Kolonialgesellschaften spricht, „denen durch kaiserliche Schutzbriefe die Ausübung von Hoheitsrechten in den deutschen Schutzgebieten übertragen ist".

Dagegen vermögen wir den Ausführungen v. Stengel's über

---

sie an Hoheitsrechten nunmehr hat, nur durch Zulassung und im Namen des Reiches."

Endlich vgl. Rehm a. a. O. S. 137 und ebendort, Jahrgang 1890, S. 150.

die rechtliche Beziehung der Häuptlinge, welche in Schutzverträgen sich Hoheitsrechte vorbehalten haben, zur souveränen Schutzgewalt des Reiches nicht zuzustimmen.

Auch BORNHAK, der sich über diese Wechselbeziehung nicht ausführlicher geäussert hat, vertritt nicht zu billigende Sätze. Während er doch die Schutzverträge als irrelevant für den Gebietshoheitserwerb des Reiches angesehen hat, werden seiner Ansicht (S. 24 und 14) nach durch die Verträge den Häuptlingen ihre bisherige Herrschaft über ihre Unterthanen und ihre sonstigen Rechte gewährleistet und lässt die deutsche Schutzgewalt die einheimischen Gewalten als Vasallen des Reiches bestehen.

Dem gegenüber zeigt die Anschauung v. STENGEL's [122]) eine gewisse Folgerichtigkeit, da er die vertragsmässige Unterwerfung der in den Schutzgebieten eingeborenen Völkerschaften für rechtserheblich hält.

In Folge der in den Schutzverträgen gemachten Vorbehalte werden nach der Ansicht v. STENGEL's die Eingeborenen „nicht volle Unterthanen des Deutschen Reiches, sondern nur Unterthanen in gewissen Beziehungen", und spricht v. STENGEL sogar von einer gewissen Extraterritorialität der Eingeborenen, welche an das Institut der Option erinnert.

Hieraus sind die Sätze v. STENGEL's über die Rechtsbeziehung der Häuptlinge zur Schutzgewalt ersichtlich: Soweit staatliche Hoheitsrechte den Häuptlingen nicht vorbehalten sind, sind sie und ihr Stamm unbeschränkt der Reichssouveränetät unterworfen. Soweit das Gegentheil der Fall, ist das Reich an die Vorbehalte gebunden (vgl. S. 77 u. 87).

Darin, dass v. STENGEL nicht ein doppeltes, sondern ein „nicht-volles" Unterthanenverhältniss der Eingeborenen unterscheidet und ferner die Annahme einer bloss persönlichen Herr-

---

122) Vgl. a. a. O. (Annalen 1889) S. 75 ff. und v. STENGEL's Wörterbuch Bd. II S. 436 ff., Art. „Schutzgebiete" § 4 und 10.

schaft der Häuptlinge nicht theilt, liegt der einzige Unterschied gegenüber dem Standpunkte MEYER's. Jedoch bleibt die Auffassung v. STENGEL's eine schwankende.

Bilden nämlich die Hoheitsrechte der Häuptlinge wirklich eine rechtliche Schranke für die Reichsgewalt, sind sie als eigene Herrschaftsrechte unentziehbar und nur durch Verzicht und Abtretung des Erlöschens fähig, so widerstreitet dem die Annahme v. STENGEL's (S. 82), dass die Häuptlinge im Laufe der Zeit die Stellung von Beamten und Dorfvorständen erhalten werden, welche im Namen und Auftrage der deutschen Regierung die öffentlichen Angelegenheiten der eingeborenen Bevölkerung unter Aufsicht deutscher Beamten verwalten.

Ein noch schärferes Verdikt über die in eigenem Namen ausgeübten Hoheitsrechte der Häuptlinge wird von STENGEL gefällt, wenn er die Häuptlinge in Bezug auf die Ausübung dieser Rechte unter der Aufsicht der deutschen Regierung und ihrer Beamten stehen lässt und das Aufsichtsrecht aus der Unterthanen-Eigenschaft der Häuptlinge ableitet.

Die vorstehenden Sätze v. STENGEL's dürften kaum eine befriedigende Lösung enthalten, so wenig auch die Ansicht REHM's, gegen welche sich STENGEL mit seiner Ausführung gewendet hat, getheilt werden mag.

REHM nimmt richtig an, dass die Schutzverträge in erster Linie die Unterwerfung unter deutschen Schutz, d. i. die Souveränetät des Reiches, zum Ausdruck bringen. Wenn hiemit die Häuptlinge alle Hoheitsrechte an das Reich dem Rechte nach abgetreten haben, so musste doch die von REHM getheilte Annahme, dass die Schutzverträge wahrhaft völkerrechtliche Verträge sind, denselben bewegen, den darin niedergelegten Rechtsvorbehalten der Häuptlinge eine rechtliche Bedeutung zuzuerkennen. REHM findet daher in den Vorbehalten nur einen Vorbehalt des Rechts auf Ausübung einer dem Rechte nach abgetretenen Herrschaft und erklärt die

Häuptlinge für Beamten des Reiches, die ein Recht auf ihr Amt haben.

Aber die Vorstellung, dass der zur künftigen Würde eines Häuptlings seines Stammes Berufene in der Wiege die sichere Anwartschaft auf ein Reichsamt herumträgt, bedeutet gleichfalls eine Einschränkung der Souveränetät des Reiches. Das öffentlichrechtliche Dienstverhältniss der Häuptlinge schliesst in sich die Befugniss zur Ausübung von Hoheitsrechten bestimmter Art Namens des Reiches. Nach den Sätzen REHM's wäre jede Willensbestimmung des Reiches bei der Begründung dieses Dienstverhältnisses ausgeschlossen, und das Reich wäre selbst wider Willen verpflichtet, die Häuptlinge als seine Beamten anzuerkennen.

4. Nach den bisherigen Ausführungen sollen kurz die Folgesätze gezeichnet werden, welche sich m. Erm. aus der Souveränetät des Reiches über die Schutzgebiete für die Rechtsstellung der Hoheitsrechte ausübenden Häuptlinge und Kolonialgesellschaften ergeben.

a. Stellung der Häuptlinge.

Durch die Begründung der Schutzgewalt wurde die in den Schutzgebieten eingeborene Bevölkerung mitsammt ihren Häuptlingen in den Unterthanenverband des Reiches aufgenommen. Gleichgiltig bleibt es hiebei, ob mit einzelnen Häuptlingen vertragsmässige Festsetzungen getroffen worden sind oder nicht, durch welche ihnen staatsgewaltliche Befugnisse verblieben sind. Wo solche Verträge geschlossen wurden, ist die souveräne Staatsgewalt des Reiches nicht beschränkt. Weder stehen die Häuptlinge dem Reiche als unabhängige Subjekte gegenüber, die nach Massgabe des Vertragsinhaltes eigene Hoheitsrechte inne haben, noch sind die denselben untergebenen Eingeborenen von der Staatsgewalt des Reiches soweit ausgenommen, als die Verträge die Herrschaft den Häuptlingen dem Anscheine nach vorbehalten.

Der Gedanke, dass die Eingeborenen nicht Voll-Unterthanen des Reiches sind und gewissermassen in den Schutzverträgen durch Vermittlung ihrer Häuptlinge von dem Rechte Gebrauch gemacht haben, ihre „bisherige Staatsangehörigkeit“ zu einem Theile behalten zu wollen, muss völlig ausgeschlossen erscheinen. In einem Staatsverbande haben die Neger Afrikas und Wilden Neuguineas vor dem Zeitpunkte des Gebietshoheitserwerbes Seitens des Reiches sich nicht befunden. Den Rechtsakt der Option diesen uncivilisirten Wilden zumuthen zu wollen, heisst soviel als an dieselben ein unmögliches Ansinnen stellen und sie mit Vorstellungen des europäischen Rechtslebens vertraut halten, denen doch der Ideenkreis dieser Wilden bisher fern gestanden ist.

Zugegeben mag werden, dass die Häuptlinge nach dem Wortlaute der Schutzverträge dem Reiche als gleichberechtigter Vertragstheil gegenübergetreten sind. Aber nach unseren früheren Ausführungen findet die Souveränetät des Reiches ihren Rechtsgrund in der völkerrechtlichen Okkupation. Dass daran die Verträge nichts ändern, beweist die stets an erster Stelle hervortretende Betonung der Unterwerfung der Häuptlinge unter deutschen Schutz.

Sonach erblicken wir in den Häuptlingen, welche in den Schutzgebieten Hoheitsrechte ausüben, nur Organe des Reiches, deren es sich zur Durchführung seiner staatlichen Aufgaben bedient. Sie sind Organe des Reiches nur so lange, als die Reichsgewalt es für gut befindet, ihnen diese Stellung einzuräumen. So wenig sie ein Recht auf Ausübung ihres Amtes haben, so wenig besteht eine Rechtspflicht für das Reich, ihnen die in den Verträgen zur Ausübung zugesprochenen Rechte sämmtlich zu belassen. Stets kann das Reich kraft seiner souveränen Herrschaft den den Häuptlingen übertragenen Wirkungskreis einschränken und sich an Stelle der Häuptlinge anderer Organe bedienen.

In der bisherigen Literatur theilt, soweit wir sehen, nur M. Seydel die hier vertretene Auffassung in seinem mehrmals

citirten Aufsatze. Da seine Publikation wohl nicht in weitere juristische Kreise gedrungen ist, so führen wir seine Ausführungen wörtlich an:

„Unterthanen in den Schutzgebieten sind alle denselben angehörigen Eingeborenen, und zwar meiner Meinung nach, etwa geschlossener Verträge unerachtet, unbedingt, sobald nur feststeht, dass die Verträge Unterwerfung unter die deutsche Staatsgewalt bedeuten. Die Einhaltung vertragsmässiger Beschränkungen in Bezug auf die Ausübung der Souveränetät mag Gebot politischer Klugheit sein und ist es gewiss auf lange hinaus. Aber der Souverän bindet sich durch Verträge mit seinen Unterthanen nicht als Gesetzgeber, und dabei ist es einerlei, ob der Vertrag bei Unterwerfung unter die Herrschaft oder nachher geschlossen wurde. Denn in beiden Fällen steht der Vertrag unter dem Gesetz. Es gibt — und hier weiche ich von STENGEL's Ansicht ab — keine bedingten Unterthanen, keine Unterthanen „in gewissen Beziehungen", sondern nur volle Unterthanen. Darüber, dass diese Theorie überall da, wo eine Kolonialmacht sich hält, früher oder später auch Praxis wird, ist ohnedies kein Zweifel. Mit staatsrechtlichen Argumenten werden die Negerhäuptlinge, selbst wenn diese Argumente ihnen beifallen sollten, kein Glück haben."

b. Stellung der Kolonialgesellschaften.

In gleicher Weise wie die Häuptlinge sind die privilegirten Kolonialgesellschaften, d. h. jene, welche in den Schutzgebieten nicht bloss eine private Rechtsstellung einnehmen, indem sie unter dem Schutze des Reiches wirthschaftliche Unternehmungen verfolgen, sondern zugleich im Besitze öffentlicher Gewaltrechte sind, *Organe des Reiches.* Die Rechte sind den Gesellschaften durch das Reich verliehen, und weil auf einseitiger widerruflicher Konzession beruhend, sind sie jederzeit einschränkbar und entziehbar. *Die Gesellschaften üben* keine Herrschafts-

rechte in eigenem Namen und aus eigener Machtvollkommenheit aus, sondern kraft Ermächtigung seitens des Reiches Rechte des Reiches.

Da diese Anschauung schon anlässlich der kritischen Bemerkungen zu den abweichenden Theorien näher begründet wurde, so soll noch auf die jüngsten Ereignisse der Kolonialgeschichte Deutschlands hingewiesen werden, welche für die Richtigkeit der hier vertretenen Anschauung eine Bestätigung erbringen.

Zur Zeit besteht nur mehr die Deutsch-Ostafrikanische Gesellschaft, welche Hoheitsrechte ausübt. Die bisher in dieser Beziehung ihr gleichstehende Neuguinea-Kompagnie ist in die Stellung einer rein privatrechtlichen Erwerbs- und Handelsgesellschaft zurückgetreten. Die Vertretung der Kompagnie hat im Frühjahre 1889 mit dem Auswärtigen Amte des Reiches sich dahin verständigt, dass die staatliche Verwaltung des Gesellschaftsschutzgebietes ganz auf Beamte des Reiches übertragen werde. Demzufolge sollte die Landesverwaltung einschliesslich der Rechtspflege und der Einziehung der auf der Landeshoheit beruhenden Steuern und Zölle durch einen kaiserlichen Kommissar geführt werden und die Uebernahme bis längstens 1. Oktober 1889 erfolgen[123]), während bisher ein von der Direktion der Kompagnie ernannter Landeshauptmann an der Spitze der staatlichen Verwaltung des Gebietes gestanden war. Diese bedeutsame Wandlung in der Rechtslage des Neuguinea-Schutzgebietes ist in der kaiserl. Verordnung vom 6. Mai 1890 (Reichs-Ges.-Bl. S. 67) zu klarem Ausdrucke gekommen.

Wenn hienach „die gesammten richterlichen und Verwaltungsbefugnisse des ehemaligen Landeshauptmanns auf den kaiserlichen Kommissar für das Schutzgebiet der Neuguinea-Kompagnie übertragen werden“, so ist der Charakter dieses Schutzgebietes als einer Kronkolonie oder, nach dem Ausdrucke v. STENGEL's, als

[123]) Vgl. Deutsche Kolon.-Zeitung 1889 S. 262, und v. STENGEL's Wörterbuch I S. 808.

eines „unmittelbaren Schutzgebietes“ nicht zu leugnen. Von der nach Laband der Gesellschaft zustehenden Unterstaatsgewalt über das Gebiet kann nicht mehr die Rede sein und noch weniger hat der Verlauf der Thatsachen der Anschauung Pann's und Joel's Recht gegeben.

Die Deutsch-Ostafrikanische Gesellschaft ist nominell noch mit Ausübung von Hoheitsrechten betraut, aber seit dem Araberaufstande im Herbst 1888 war die Ausübung illusorisch gemacht und hat die Reichsgewalt Anlass genommen, mit aller Energie die erschütterte Ordnung im Gebiete der Gesellschaft, wozu allerdings in erster Linie der Namens des Sultans von Sansibar verwaltete Küstenstrich gehörte[124]), wiederherzustellen.

Unzweifelhaft war leitender Gedanke der Reichsregierung bei Aufnahme der Kolonialpolitik der, den privilegirten Gesellschaften die Sorge für Herstellung staatlicher Ordnung in den Schutzgebieten zu überlassen und ein Oberaufsichtsrecht vorzubehalten. Dies ist auch aus den Motiven zum Gesetzentwurfe, betr. den Schutz der deutschen Interessen und Bekämpfung des Sklavenhandels in Ostafrika, ersichtlich:

„Die leitenden Grundsätze der deutschen Kolonialpolitik, wie sie 1884 und 1885 die Zustimmung des Reichstags erhalten haben, bilden auch gegenwärtig die Richtschnur für das Verhalten der kaiserlichen Regierung bei überseeischen Unternehmungen von Reichsangehörigen. In Folge derselben ist dem Reiche keine Verpflichtung angesonnen worden, deutsche Unternehmer in überseeischen Ländern bei Verlusten schadlos zu halten . . . Die Intervention des Reiches kann in der Regel nur anderen auswärtigen Mächten gegenüber zur Geltung kommen, während die Bewältigung des Widerstrebens wilder Eingeborener

[124]) Der Vollzug des deutsch-englischen Abkommens vom 1. Juli 1890 wird hier eine wichtige Aenderung schaffen, insoferne der Sultan veranlasst werden soll, seine Souveränetät über den Küstenstrich an Deutschland abzutreten.

und anderer ... Hindernisse Aufgabe der Unternehmer bleiben muss ...

Desgleichen gehört es nicht in das Programm der deutschen Kolonialpolitik, für die Herstellung staatlicher Einrichtungen unter barbarischen Völkerschaften einzutreten und dort eine unseren Anschauungen entsprechende Ordnung der Verwaltung und Justiz herzustellen."

Unter dem Drucke der Thatsachen hat aber die Reichsregierung den Rahmen ihres Programmes längst überschritten. Wenn sie dies nicht offen bekennt, mögen politische Rücksichten den widerstrebenden Fraktionen des Reichstages gegenüber massgebend sein. Und wenn auch für die vorerwähnte Gesetzesvorlage die „internationale vom Reiche übernommene Verpflichtung, sich an der Civilisirung Afrikas in gleicher Linie mit den anderen Grossmächten Europas zu betheiligen", als Motiv in den Vordergrund gestellt wurde, so war dies nur der Vorwand, um gleichzeitig die Mittel zu einer intensiven Machtentfaltung im ostafrikanischen Schutzgebiete zu erhalten. Die Begründung des Gesetzentwurfes betont die Nothwendigkeit der Anwerbung einer „einheimischen Polizeimacht" und nimmt die „Aufstellung eines Reichskommissars" in Aussicht.

Mit dem angeblichen Prinzipe der Nicht-Intervention in den inneren Angelegenheiten des Schutzgebietes harmonirt schlecht die Schlussstelle der Motive, welche die Stellung des zu entsendenden Reichskommissars bespricht:

„Es hat sich das Bedürfniss ergeben, zur Ueberwachung der Thätigkeit der Gesellschaft in Ostafrika ... ein ständiges politisches Aufsichtsorgan des Reiches an Ort und Stelle zu besitzen, welches der dortigen Vertretung der Gesellschaft gegenüber mit durchgreifender Autorität ausgestattet ist ... Dem durch das Gesetz in Vorschlag gebrachten Reichskommissar für Ostafrika wird daher insbesondere das Recht zustehen müssen, die von der

Gesellschaft (auf Grund der ihr vom Sultan übertragenen Ausübung der Landeshoheit für das ostafrikanische Küstengebiet) erlassenen Verordnungen und Reglements ausser Kraft zu setzen oder Abänderungen derselben zu verlangen, sowie die Entfernung bezw. Ersetzung der dort angestellten Beamten der Gesellschaft herbeizuführen. Eine staatliche Einmischung in die wirthschaftlichen Angelegenheiten oder in die Zollerhebung der Gesellschaft ist nicht beabsichtigt“ [125]).

Nach den hier betonten Gesichtspunkten ist durch die unterm 8. Februar 1889 erlassene kaiserliche Bestallung für den Reichskommissar Wissmann und die weitere Instruktion des Reichskanzlers an denselben vom 12. dess. Mts. die Stellung des Reichskommissars geregelt worden.

Die kaiserliche Bestallung lautet: . . . „Wir befehlen dem Hauptmann Wissmann und ertheilen ihm hiermit Vollmacht, nach Massgabe Unserer ihm durch den Reichskanzler zu übermittelnden Weisungen als Unser Kommissar in Ostafrika und namentlich in den durch den Vertrag vom 28. April 1888 unter Verwaltung der Deutsch-Ostafrikanischen Gesellschaft gestellten Besitzungen des Sultans von Sansibar, sowie in den benachbarten, unter Unserem Schutze stehenden Gebieten des Festlandes die zur Bekämpfung des Sklavenhandels und zum

[125]) Bei Berathung des Gesetzentwurfes hat Reichskanzler Fürst Bismarck vor dem Reichstage am 26. Januar 1889 Folgendes geäussert: „Ich habe den Gedanken, dass die Gesellschaft dort Herrin bleibt — der Kaiser kann unmöglich an Stelle der Gesellschaft Pächter des Sultans von Sansibar werden.“

Vorher lautet aber ein Passus seiner Rede: „Das Organ der Ausführung unserer Politik muss ja an sich die Gesellschaft bleiben . . . Wir können sie kontrolliren, wir können unter Umständen, wenn Sie unsere Vorlage genehmigen, — und das ist die Hauptsache in der Vorlage — ihr durch die Vermittlung des Reichskommissars Befehle und Vorschriften ertheilen, was wir bisher nicht konnten. Das Organ, das wir haben, war bisher im Wesentlichen ein kontrollirendes, es wird unter Umständen ein vorschreibendes, wenn Sie unsere Vorlage bewilligen.“

Schutze der deutschen Interessen erforderlichen Massregeln zu treffen, für Herstellung und Erhaltung der Ruhe und Ordnung in den bezeichneten Besitzungen und Gebieten durch alle ihm zu Gebote stehenden Mittel Sorge zu tragen, und für diesen Zweck die durch § 1 des Gesetzes vom 2. Februar 1889 zur Verfügung gestellten Mittel zu verwenden.

Indem Wir dem Hauptmann Wissmann dieses Kommissorium ertheilen, befehlen Wir Unseren Offizieren und Beamten, ihn und im Falle seiner Behinderung den zu seiner Stellvertretung berufenen Beamten in der Erfüllung dieses Auftrages zu unterstützen, und fordern alle die es angeht auf, dem Hauptmann Wissmann wie seinem etwaigen Stellvertreter bei Ausübung der ihm durch diesen Unseren Auftrag übertragenen Funktionen den schuldigen Gehorsam zu leisten."

Die Instruktion an den Kommissar befasst sich mit der näheren Regelung seines Verhältnisses zur Ostafrikanischen Gesellschaft:

„Was Ihr Verhältniss zu den Beamten der Deutsch-Ostafrikanischen Gesellschaft in Ostafrika betrifft, so ist daran festzuhalten, dass die Rechte der Gesellschaft, welche sich aus dem . . . Vertrage derselben mit dem Sultan vom 28. April v. J. ergeben, unverändert fortbestehen. Die Verwaltung bleibt unter Ihrer, in meiner Vertretung . . . geübten Aufsicht den Organen der Gesellschaft in den ihr unterstellten Gebieten, insoweit nicht durch militärische Rücksichten Einschränkungen, bezw. eine zeitweilige Suspension geboten erscheinen und mit dem Standrechte die Civilbefugnisse auf das Militär übergehen. Eine Einmischung in die geschäftlichen Angelegenheiten der Gesellschaft und namentlich auch in die Zollverwaltung wollen Sie vermeiden. Dagegen übertrage ich Ihnen die Aus-

übung der mir statutenmässig zustehenden Aufsicht über die Gesellschaft, soweit es sich um die Thätigkeit derselben auf dem ostafrikanischen Festlande handelt. E. Hochw. werden sich daher für befugt zu erachten haben, Abänderung etwaiger Anordnungen der Gesellschaft zu verlangen, welche geeignet erscheinen, die einheimische Bevölkerung zu beunruhigen, oder welche im Widerspruch mit den vertragsmässigen Rechten anderer europäischer Nationen stehen.

Wird Ihrem Verlangen keine Folge geleistet, können Sie die von Ihnen angefochtenen Verordnungen zeitweilig ausser Kraft setzen.

Desgleichen sind E. Hochw. berechtigt, in dringenden Fällen die Entfernung von Beamten der Gesellschaft herbeizuführen, deren Verbleiben mit der Aufrechterhaltung der Sicherheit und der guten Beziehungen zu der einheimischen Bevölkerung nicht vereinbar erscheint."

Hienach erscheint der Reichskommissar kraft kaiserlichen Auftrages als Träger der Ausübung staatlicher Hoheitsgewalt im Namen des Reiches über das ostafrikanische Schutzgebiet.

Die dem Kommissar mit der Klausel, dass „die Rechte der Gesellschaft unverändert fortbestehen", gezogene Kompetenzschranke erweist sich bei näherer Betrachtung als illusorisch. Denn nach dem Wortlaute der Instruktion sind damit nur jene Hoheitsrechte der Gesellschaft gemeint, welche dieselbe vom Sultan über das demselben gehörige Küstengebiet zur Ausübung erhalten hatte. Jene Klausel hatte gar keinen Bezug auf das eigentliche binnenländische Schutzgebiet des Reiches, und fehlte an sich auch dem Reiche die Legitimation dazu, in dem ihm damals nicht gehörigen Küstengebiet als souverän herrschende Gewalt aufzutreten.

Aber die dem Kommissar zugesprochene Kontrolbefugniss über die Thätigkeit der Gesellschaft steigerte sich zu einer direkt befehlenden Machtbefugniss selbst in dem von der Gesellschaft verwalteten Sultansgebiete, da er aus militärischen Rück-

sichten die Verwaltung der Gesellschaft einzuschränken und sogar zu suspendiren berechtigt war.

Inwieferne diese Machtstellung des Reichskommissars in einem völkerrechtlich noch nicht zum Reiche gehörigen Gebiete mit der nominellen Souveränetät des Sultans von Sansibar sich vertrug, braucht hier nicht untersucht zu werden. Jedenfalls ist der massgebende Grundsatz, dass dem Kommissar von allen, die es angeht, bei Ausübung seiner Funktionen Gehorsam zu leisten ist, der deutlichste Beweis für die Unterordnung der Gesellschaft unter den im Namen des Reiches auftretenden Kommissar. Die Unterordnung wird noch schärfer gekennzeichnet durch die Scheidung zwischen der rein wirthschaftlichen Thätigkeit der Gesellschaft, in welche eine Einmischung des Kommissars ausgeschlossen sein soll, und der staatlichen Verwaltungsthätigkeit derselben, welche nur soweit besteht, als der Kommissar sie zulässt.

Aus den Debatten des Reichstages vom 12./13. Mai 1890 erhellt die Absicht der Reichsregierung, nach endlicher Pacificirung des Schutzgebietes der Ostafrikanischen Gesellschaft ihre frühere Stellung wieder einzuräumen. Der Kanzler CAPRIVI erklärte: . . . „Wir trachten danach, die Gesellschaften so selbständig, als es möglich sein wird, zu machen. Ich muss hier die Einschränkung machen, dass eben das von der Leistungsfähigkeit der Gesellschaften abhängen wird und dass sich heute noch nicht mit Bestimmtheit übersehen lässt, wie weit sie dazu geeignet sein werden."

Sollte die Diktatur WISSMANN's demnach nur eine vorübergehende Phase in der Entwicklungsgeschichte des deutschen Schutzgebietes darstellen, so erbrachte sie doch den Beweis, dass über der Gesellschaft die souveräne Herrschaft des Reiches steht. Und trügen nicht die Zeichen, so wird auch der Zeitpunkt in nicht zu ferner Zukunft liegen, in welchem die Ausübung der Landeshoheit Namens des Reiches über das Schutzgebiet ausschliesslich auf einen kaiserlichen Gouverneur übergehen wird.



